الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة منتـــوري – قسنطينـــة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير
في قانون العقوبات والعلوم الجنائية

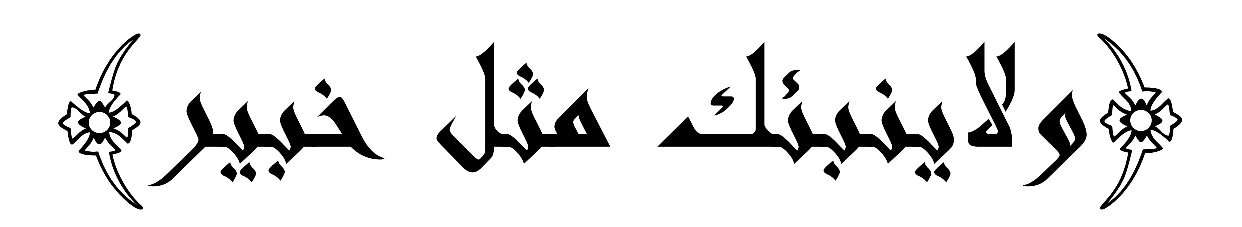
إعداد الطالبة: خروفة غــانية   إشراف الأستاذ الدكتور: طاشور عبد الحفيظ

لجنة المناقشة

أ.د: دردوس مكـــــــي	جامعة منتوري _ قسنطينة	رئيسا
أ.د: طاشور عبد الحفــيظ	جامعة منتوري _ قسنطينة	مشرفا ومقررا
أ.د: مالكي محمد الأخضر	جامعة منتوري _ قسنطينة	عضوا

السنة الجامعية: 2008-2009

بسم الله الرحمن الرحيم



الإهداء

إلى التي تمطرني بالدعاء دائما.... غاليتي أمي.

إلى الذي سخر حياته لأجلي.... مثلي الأعلى والدي العزيز.

إلى من لهم في القلب محبة أكبر من قلبي "إخوتي وأخواتي".

إلى جل الأهل والأقارب وأخص بالذكر زوج أختي وابنهما الملاك الطاهر

"محمد رائف".

إلى كل من أحضى بمحبتهم وتقديرهم.

أهدي ثمرة جهدي.

غانية

شكر وتقدير

لا يسعني بعد ختام هذه المذكرة، وحط الرحال العلمية، إلا أن أحمد الله تعالى على عظيم نعمته، وحسن توفيقه وبركة عونه وتأييده، فله الحمد واجبا وله الدين واصبا.

ثم الشكر الجزيل والتقدير الكبير إلى من حباني بتوجيهاته ونصائحه، ولم يضن علي بعلمه ووقته وجهده لأستاذي المشرف الدكتور "طاشور عبد الحفيظ" الذي تشرفت وسعدت بالعمل تحت رعايته.

كما لا أنسى أن أشكر كل الأساتذة الكرام وأخص بالذكر أعضاء لجنة المناقشة الأستاذ الدكتور "دردوس مكي" والأستاذ الدكتور "مالكي محمد الأخضر".

كما أتوجه بالشكر إلى كل من ساندني من قريب أو من بعيد ولو بالدعاء في ظهر الغيب.

غانية

مقـــــــــــدمة

المقدمة

الحمد لله الذي حرم الظلم على نفسه وجعله بين الناس محرما، والذي اختار العدل يكون من أسمائه الحسنى وقال في كتابه الكريم: "وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل...".

منذ بداية الخليقة والإنسان في صراع مستمر مع الجريمة ذلك الكابوس الذي أخل بناموس حياته وتمرد على أعرافه وعاداته ولم يذر من ضحاياه سوى جثث جوفاء ونفوس عليلة محبطة لا تقوى على المواجهة أو التصدي.

فتباينت صور الإجرام باختلاف الأزمنة والأمكنة، وتمايزت بحسب تعدد الأفكار والمعتقدات، إلا أنّ تأثيرها وخطورتها على المجتمع كان سببا في رفض جل التشريعات الوضعية والشرائع السماوية لها.

كما أن استهجان الضمائر ونفورها من عوامل الجريمة وعوالمها الخفية كان دافعا لإصرار الإنسان وتحديه لبشاعة الانتهاكات والانحرافات السلوكية دون خوف أو استسلام.

وتجلى هذا الرفض والتنديد بتجنيد كل الطاقات والخبرات وتكريس كل الإمكانات والمجهودات وشحذ جميع الوسائل لمقاومة هذا الانحراف وملاحقة الجناة بحزم وصرامة.

لذا عمد فقهاء القانون الجنائي ورواد الأبحاث العلمية إلى الحث على انتهاج السبل الردعية والسياسات الإصلاحية لإحقاق التوازن الإنساني بعيدا عن شبح الإبادة.

لقد انكب العديد من الباحثين والمهتمين بموضوع التحقيق الجنائي على إيجاد تفسيرات علمية جازمة تساعد جهاز العدالة على الكشف عن أسباب الجريمة والإفصاح عن هوية فاعليها، وهذا ما لم يتوصل إليه رجل القانون بحكم خبرته المحدودة في مجال التحليل التقني الذي يتسم به نطاق الخبرة باعتباره من العلوم الأساسية التي غالبا ما يلجأ إليها القضاء لحل كثير من القضايا الغامضة والإشكاليات في ميدان العمل القانوني، لاسيما مع تفاقم مظاهر الجريمة، وتفشي ثقافة العنف مع تفنن مرتكبيها، واحترافهم في إخفاء معالمها وطمس آثارها حتى لا تطالها عيون التحقيق. لكن رغم هذا فلا وجود لفكرة الجريمة الكاملة، فالمجرم مع حرصه ودهائه معرض للاعتقال أو التوقيف، لأن العدالة الإلهية تمهل ولا تهمل وهي له بالمرصاد.

فالخبرة لطالما سلطت الضوء على بؤر مبهمة لعدة قضايا كانت تشغل الرأي العام وترعبه. لكن رغم ذلك فهي تخضع شأن وسائل الإثبات الأخرى لمطلق تقدير القاضي، هذه القاعدة التي يبدو أنها لم تعد ترق لكثير من فقهاء القانون في ظل تطور الجريمة المستحدثة وما صاحبها من تطوير لوسائل اكتشافها والقدرة على تحديد مرتكبيها بأساليب تقنية وعلمية يجهلها القاضي.

فالفقه الفرنسي على وجه الخصوص بدأ ينتقد في وقتنا المعاصر اعتماد الاقتناع على هوى القاضي، وبدأ يتخوف من الاحتكام إلى عواطفه أو الاعتماد على أسلوبه الذي قد يكون بدائيا على حد وصف أحد الشراح.

وإذ نثير هذا الموضوع ليس بقصد المساس بمكانة القاضي أو نزاهته بقدر حمايته من أهواء نفسه ومن تأثيرات قد تعيقه على اتخاذ الرأي السديد حول بناء عقيدة حكمه التي قد تؤثر على سير العدالة وربما تضع حقيقة حكمه في الميزان، كما قصدنا هو وضعه في صورة حالة التطور التي تشهدها الجريمة تخطيطا وتنفيذا، والتي أضحت معه صعوبة إثبات الواقعة وما يتصل بها من حقائق اعتمادا على فراسة القاضي واجتهاده بالنظر إلى استخدامات الوسائل العلمية والتقنية في ارتكابها أو الكشف عن ملابستها.

هذا الواقع أضاف على القاضي عبئا ألزمه التأني في عدم إصدار أحكامه جزافا والاستعانة بالخبير ليساعده على الولوج إلى الحقيقة من خلال دراسة وتحليل الوقائع بمنهجية وإخضاعها إلى أساسيات محكومة النتائج بشروط علمية مبنية على تحليلات منطقية تعزز قناعته وتدعم افتراضاته بحالة الإثبات الذي هو بصدد البت فيها، خصوصا بعد التطور المذهل الحاصل في كافة مناحي الحياة، فمن دراسة المعلومات الوراثية إلى زراعة الأعضاء، وحتى الاستنساخ، ومن تطور علم البصمات إلى دراسة الحمض الأميني A.D.N والكشف عن الزمرة الدموية ورصد خصائصها، خاصة في قضايا إثبات البنوة وجرائم قتل الأطفال حديثي الولادة. وبلوج عصر الإعلام الآلي وتقنيات التكنولوجيا الحديثة، أصبح من السهل جدا تعقب خطوات الجاني وإعادة تركيب سيناريو الجريمة ومجرياتها افتراضيا.
كل هذا التقدم مكن القضاة في العالم من اختصار الكثير من الجهد البشري واقتصاد الوقت من أجل الوصول إلى الحقيقة، ولا شيء يرسخ أسس العدالة ومبادئها في ذاكرة الشعوب بقدر ما يعنيه كشف الحقيقة وتعريتها أمام الملأ، هذا الهدف الذي صار هينا في متناول اليد تماشيا مع تقدم الخبرة والإنسانية، وصدق المؤلف الصيني "his yuan lu" حينما قال في كتابه "غسيل الآفات" "بأن الشعرة

الواحدة في مكان الجريمة تحدث أهمية في التحقيق توازي مسافة مئة ميل"، وهذا ما يعكس أهمية البراهين والأدلة الجنائية التي تستند إلى آثار مادية في مسرح الجريمة إذ تعتبر شهود عيان يمكن للقاضي استنطاقها لتبوح بالحقيقة.

وبالنظر إلى هذه الخصوصية، فهل من شأن ذلك أن يؤدي إلى تضييق نطاق سلطة القاضي التقديرية، أو على الأقل إدخالها كاستثناء عليها، أم أنها ستعامل وعلى قدم المساواة مع الأدلة الأخرى دون الاعتراف بقيمة إثباتية خاصة لها؟ وما مدى وجوب وجود توازن ما بين السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي في تقدير وترجيح الأدلة والطابع العلمي الدقيق للخبرة؟ وعلى اعتبار أنّ الخبرة اليوم تعتمد على وسائل علمية دقيقة تقود إلى نتائج قطعية، وعند هذا الحد جاز التساؤل حول مصير السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في مجال تقدير الخبرة.

رغم ما يثيره موضوع سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة من إشكاليات، إلا أنه لم يحض بالأهمية التي كان يجب أن ينالها، فهو موضوع يتمتع بهجر الفقه له، فمن النادر أن نصادف بحثا أو مؤلفا يتناول هذا الموضوع بصورة متكاملة، فجمهور الفقه يترك هذا الموضوع جانبا ويعالجه كمسألة يفترض في الجميع العلم بها.

و من ذلك ما يقال بأن القاضي إزاء موضوع معين يتمتع بسلطة تقديرية مطلقة أو أن للقاضي سلطة تقديرية كاملة.

للإحاطة بكل جوانب الموضوع وما يثيره من تساؤلات متفرعة عن التساؤل المحوري، ارتأينا الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي، ذلك أنّ طبيعة الدراسة هي التي أملت علينا ذلك، غير أنّ هذا لم يمنعنا من الاستعانة بمناهج أخرى تتفق والمسألة المبحوثة كالمنهج المقارن والمنهج التاريخي.

مراعاة لكل ما تقدم، حاولنا تقسيم عملنا هذا وفق خطة ارتأينا أنها تخدم الموضوع، فقسمنا دراستنا إلى فصلين وكل فصل إلى مبحثين.

ونتناول في الفصل الأول، أحكام الخبرة في المواد الجنائية، مفردين المبحث الأول، لنطاق سلطة القاضي الجنائي في الاستعانة بأهل الخبرة، والمبحث الثاني، نتناول فيه بالدراسة سلطة القاضي الجنائي في ندب الخبراء.

ونتناول في الفصل الثاني، تعامل القاضي الجنائي مع الخبرة، وفي المبحث الأول منه، نتناول السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، أما في المبحث الثاني، فنتناول سلطة القاضي الجنائي في مواجهة الطابع الموضوعي للخبرة.

وأخيرا فإنه رغم الجهد الذي بدلناه فإننا لا نزعم أننا أشرفنا الغاية، ولسنا ندعي الإحاطة دراسة وتمحيصا، فقد وقفنا دون حد الكمال الذي نشدناه، وحسبنا السعي إليه، وهو وقف على الخالق وجميعنا أمامه نتهالك، وليس لنا إلا أن نلتمس العذر من القارئ على ما يجده من أوجه قصور، وما يعن له من عيب هو في البشر صفة ليس له إلا العجز علة وحسبنا أن يكون هذا البحث بداية على درب جاد لكل من يطمح البحث في المجال الجنائي.

الفصل الأول

أحكام الخبرة في المواد الجنائية

الفصل الأول

أحكام الخبرة في المواد الجنائية

إنّ القضاء في أي دولة يحتل مكانة سامية ومنزلة رفيعة لكونه يناط به إقامة العدل بين الناس ورفع الظلم عنهم، وإعطاء كل ذي حق حقه، فإذا كان القاضي هو الشخص الذي يقوم بتطبيق الأنظمة والقوانين، وإصدار الأحكام والفصل في القضايا المعروضة، فلا يمكنه الامتناع عن التصدي لأي مسألة أوجب القانون عليه الفصل فيها. وعليه فمتى عرض عليه نزاع أو دعوى تتضمن وقائعها أمورا فنية وعلمية دقيقة تخرج عن ثقافته وإلمامه، فإنه يكون أمام خياران كل واحد منهما أصعب من الآخر، فإما أن يمتنع عن البت في هذه القضية، وهذا أمر لا يستطيعه، لأنه سيفهم منه أنه منكر للعدالة، وإما أن يحكم في هذه الدعوى لأحد الأطراف دون إلمام كامل بوقائع الدعوى وتفصيلاتها باطمئنان وراحة ضمير، وهذا الأخير أمر مستحيل لغياب معرفته بتفصيلات هذه القضية.

وللخروج من هذه الإشكالية أجازت التشريعات على اختلافها قديمها وحديثها بما فيها التشريع الجزائري قيام القاضي بالاستعانة بأهل الخبرة[1] وأصحاب التخصصات في المسائل العلمية والفنية في كافة المجالات للإفادة من خبرته، خاصة بعد اختراق أساليب الإجرام المعاصرة التي أصبح التفنن في تعقيدها وإخفائها واستخدام التكنولوجيا لتضليل العدالة بين المجرمين أمر هين في هذا العصر. ولذلك لا ننكر دور الخبرة، بل يقرر الاستعانة بالخبراء في كل ما يخدم الدعوى الجنائية وفي الوقت نفسه تجنب إيقاع الضرر بأطرافها.

ولمحاولة الإلمام بجوانب الموضوع من كل زواياه، سوف نتطرق في مرحلة أولى إلى الكشف عن نطاق سلطة القاضي الجنائي في الاستعانة بأهل الخبرة (المبحث الأول)، ثم في مرحلة ثانية

---

[1] الخبرة لغة هي العلم بالشيء، ويقال خبرت الشيء أي عرفته على حقيقته.
أنظر: الفيروز أبادي (مجد الدين محمد بن يعقوب)، القاموس المحيط، ج2، لبنان، دار العلم للجميع، دون تاريخ، ص17.
لم يورد المشرع الجزائري تعريفا للخبرة واكتفى بالنص على أنها مسألة ذات طابع فني فقط من خلال نصه على ذلك في المادة 143 قانون إجراءات جنائية، وإن كان الفقه قد أورد تعريفا لها، إلا أن آراء الفقهاء قد اختلفت بشأنها، حيث قال بعضهم: بأن الخبرة طريق من طرق الإثبات، يتم اللجوء إليها إذا اقتضى الأمر لكشف دليل أو تعزيز أدلة قائمة.
أنظر: حسن (علي عوض)، الخبرة في المواد المدنية والجنائية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2002، ص7.
وعرفها آخرون: بأنها استشارة فنية بشأن أمور معينة يحتاج تقديرها إلى معرفة أو دراية خاصة لا تتوافر لدى المحقق.
أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، الخبرة في المسائل الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1964، ص26.
كما أنهم اختلفوا حول تحديد الطبيعة القانونية لها، حيث اعتبرها البعض وسيلة من وسائل الإثبات، فيما اعتبرها البعض الآخر أنها وسيلة لتقدير الدليل، في حين ذهب البعض الآخر إلى أنها مجرد وسيلة لمساعدة القاضي على فهم المسائل الفنية ورأي آخر قال بأن الخبرة نوع من الشهادة.
أنظر: الذنيبات (غازي مبارك)، الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية فنا وقانونا، عمان، دار الثقافة، 2005، ص78.

نحاول تحديد مدى سلطة ذات القاضي في ندب الخبراء (المبحث الثاني)، وهو ما يسمح لنا في الأخير بضبط أحكام الخبرة في المواد الجنائية.

المبحث الأول
نطاق سلطة القاضي في الاستعانة بأهل الخبرة

نظرا للدور الذي تؤديه الخبرة الفنية في مجال الإثبات الجنائي، وتعاظم هذا الدور في ظل التطور العلمي والتقني الذي نشهده في كل يوم، فإن الإحاطة بنطاق سلطة القاضي الجنائي في الاستعانة بأهل الخبرة تقتضي توضيح نطاق هذه السلطة عند الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص من حيث موضوعها (المطلب الأول)، وكذا من حيث مراحل الدعوى الجنائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول
نطاق سلطة القاضي في الاستعانة بأهل الخبرة من حيث موضوعها

إنّ البحث في نطاق سلطة القاضي الجنائي في الاستعانة بأهل الخبرة، يقتضي منا تحديد الحالات التي يكون فيها القاضي ملزما بإجراء الخبرة إبتداء (الفرع الأول)، ثم الحالات التي لا يجوز له فيها الاستعانة بالخبير (الفرع الثاني)، حتى نقف على نطاق هذه السلطة عند الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص من حيث موضوعها.

الفرع الأول
الحالات التي يجب فيها الاستعانة بالخبير

إذا كانت مسألة اللجوء إلى الخبرة في مجال المسائل المدنية اختيارية تخضع للسلطة التقديرية والجوازية لقاضي الموضوع الذي يستطيع رفض طلب الخصوم المقدم إليه بإجرائها، إلا أنّ هناك حالات معينة افترض فيها المشرع أنّ الخبرة هي الوسيلة المجدية للفصل في النزاع، ولذلك نص في بعض الحالات على التجاء القاضي للخبرة دون استعمال سلطته في تقدير الحاجة أو عدم الحاجة إليها. فهل هناك حالات في مجال المسائل الجنائية تفرض على القاضي الجنائي ضرورة اللجوء إليها إذا ما توافرت؟

إجابة عن هذا التساؤل، سنتناول المسائل الفنية البحتة (الفقرة الأولى)، ثم نتناول الخبرة الوسيلة الوحيدة للدفاع (الفقرة الثانية)، وهو ما يسمح لنا في الأخير بتحديد الحالات التي يجب فيها الاستعانة بالخبير.

الفقرة الأولى

المســائل الفنية البحــتة

إنّ القانون لم يعين للقاضي الجنائي طرقا مخصوصة للاستدلال لا بد منها، فلم يوجب عليه تعيين خبراء لكشف أمور هي في ذاتها واضحة يدركها القاضي وغير القاضي، بل جعل للقاضي مطلق الحرية في أن يقرر بنفسه الحقيقة التي يقتنع بها بمشاهدته الحسية[1]، غير أنه إذا تعلق الأمر بمسألة فنية بحتة لا تعد من قبيل المعلومات العامة، ولا يحيط بها إلا متخصص من أهل الخبرة فإن استعانة القاضي بخبير تكون واجبة[2].

تشعب الحياة وتطورها المستمران أديا إلى خلق اختصاصات متعددة ومتنوعة، وهذا ما يجعل مهمة القاضي صعبة مهما كان تكوينه العلمي أو المعرفي ورغم ثقافته الواسعة أن يلم كامل الإلمام بجميع المسائل ذات الطبيعة التقنية أو الفنية على الوجه المطلوب[3]، ما لم يتم ذلك بواسطة الأخصائي الذي يتوافر لديه الإلمام الكافي بكل ما يتوصل إليه العلم الحديث من نتائج جديدة[4]. من هنا كان التعاون بين القاضي والخبير أمرا ضروريا وهاما، بل ولا غنى عنه في الدعوى الجنائية[5].

وفي ذلك يقول المستشار الفرنسي الكبير "غوروف" لقد أصبحت الصورة القديمة للعدالة المعصوبة العينين، تعطي فكرة غامضة ومبهمة ويجب أن تستبدل، ويحل محلها المرآة التي تحمل الشعلة المضيئة في يد، والميزان في اليد الأخرى ولاشك أن العدالة يجب أن تكون معصوبة العينين

---

(1) أنظر: الفكهاني (حسن)، حسني (عبد المنعم)، الموسوعة الذهبية، ج1، القاهرة، الدار العربية للموسوعات، 1981، ص191.

(2) أنظر: ثروت (جلال)، نظم الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2003، ص424.

(3) أنظر: أوراغ (محمد)، الخبرة القضائية في المادة المدنية والجنائية، منقول دراسات وأبحاث قانونية لموظفي محكمة الناظور، المغرب، متوفر على الموقع:
http: // Nadawat. ici. ma/ index. Php? 2007/05/03/15.

(4) أنظر: السحيمي (حامد بن مساعد)، دور الخبير في الدعوى الجزائية طبقا لنظام الإجراءات الجزائية السعودي، السعودية، جامعة الملك سعود، 2007، ص135، متوفر على الموقع:
htt: // www. Nauss. Edu. Sa/ Nauss/ Arabic/ Menu/ Elibrary/ Scletter reasearch/ Masters/ Year 5/ Part 2/ m- cj - 68- 2007. Pdf. htm.

(5) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، 1987، ص1002.

عن ذوي السلطة والجاه، ومغلقة الأذنين عن كل إغراء أو تحريض، ولكنها مع ذلك يجب أن تكون واضحة متلألئة بنور العلم حتى تتمكن من اكتشاف الحقيقة[1].

بل لقد أعجب أنصار المدرسة الوضعية بالخبرة إعجابا دفعهم إلى حد المناداة بوجوب استبدال القضاة والمحلفين بتقنيين وفنيين، أي بخبراء، فحسبهم العدالة وجب أن تكون قائمة على أسس علمية[2].

ونظرا لهذه الأهمية أجازت جميع التشريعات[3] بما في ذلك التشريع الجزائري الخبرة، حيث استقر على أهميتها ودورها في تحقيق العدالة الجنائية شريطة أن لا يتم اللجوء إليها إلا في المسائل الفنية وهذا ما جاء بصريح نص المادة 143 قانون إجراءات جنائية التي أجازت للجهات القضائية التحقيقية منها والتي تجلس للحكم الاستعانة بالخبراء في المسائل الفنية فقط، ومن ثمة فالقاضي لا يستطيع أن يعهد إليه بأمور ليست فنية، كما لا يجوز للخبير أن يتجاوزها إلى غيرها كالمسائل القانونية.

كما استقر الفقه على أن المسائل الفنية البحتة دون سواها هي ما يمكن إسنادها لأهل الخبرة، وسايره القضاء في ذلك وفي هذا تقول المحكمة العليا في قرار لها: «من المقرر قانونا وقضاء أن يأمر القاضي بإجراء الخبرة ويعين الخبير مع توضيح مهمته التي تكتسي طابعا فنيا بحتا...»[4]. يتفق رأي المحكمة العليا مع ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية من ضرورة ووجوب الأخذ بالخبرة في المسائل الفنية البحتة إذ تقول في ذلك: «لا تلتزم المحكمة بالالتجاء إلى أهل الخبرة إلا فيما يتعلق بالمسائل الفنية البحتة التي يتعذر عليها أن تشق طريقها فيها»[5].

---

(1) أنظر:

WASCHEUL (S), Des moyens de contrainte et d'investigation employés contre les prévenus pour la découvert de la vérité, thèse, p9.

ذكرها: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1002.

(2) أنظر:

TARDE (G), la philosophie pénale, Lyon, 1890, p100.

ذكره: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع نفسه، ص1003.

(3) قد أخذت الشريعة الإسلامية بنظام الخبرة في المسائل الجنائية، والأصل في ذلك قوله تعالى: "وما أرسلنا من قبلك إلا رجالا يوحى إليهم فسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون". آية 43 من سورة النحل، فالمقصود بأهل الذكر هم أهل الخبرة في كل فروع العلم المختلفة. وقوله أيضا: "إن تدعوهم لا يسمعوا دعاءكم ولو سمعوا ما استجابوا لكم ويوم القيامة يكفرون بشرككم ولا ينبئك مثل خبير". آية 14 من سورة فاطر، وهو يشير في هذه الآية الكريمة بالنص الصريح إلى ضرورة استطلاع رأي الخبير. وذلك بالإضافة إلى عدة آثار وردت عن السلف الصالح توجب العمل بالخبرة.

(4) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 7 جويلية 1993، رقم: 97774، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1994، ص108.

(5) نقض مصري، قرار بتاريخ: 29 جوان 1964، رقم: 486.

ذكره: الفكهاني (حسن)، حسني (عبد المنعم)، المرجع السابق، ص199.

رغم اتفاق الفقه والقضاء على أنّ اللجوء إلى الخبرة لا يكون إلا في نطاق المسائل الفنية حصرا، إلا أنّ البعض من الفقه[1] لم يرق له ذلك، حيث يرى أنّ هذا المعيار فضفاض ويحتاج إلى تحديد وأنه لتقدير ما إذا كان من الضروري على القاضي الالتجاء إلى الخبرة من عدمه لا يكفي مجرد فنية المسائل، فقد نكون بصدد مسألة فنية يمكن لأي قاض بما لديه من معلومات وثقافة عامة أن يقدر طبيعتها. والتقدير حينئذ لا يحتمل أي شك من حيث مدى صحته. أما الحالات الأخرى التي يحتاج تقديرها إلى إدراك من الناحية الفنية بطبيعتها واستنتاج يتوصل إليه بتطبيق المبادئ والقواعد الفنية والتجريبية، ففيها يقتضي الأمر بطبيعة الحال الاستعانة بالأخصائي تحقيقا للعدالة.

ينتهي هذا الرأي إلى القول بأن العبرة إذن ليست بفنية المسائل ولكن بطبيعة الأبحاث التي يتطلبها تقدير المسألة الفنية.

ونحن من جانبنا نعتقد أنّ الاستعانة بالخبراء تكون واجبة كلما تعلق الأمر بمسألة فنية أو علمية لا يعلمها إلا أهل الخبرة والاختصاص.

فالمسائل الفنية البحتة هي تلك التي تتطلب معرفة أو دراية خاصة من الناحية العلمية أو الفنية[2]، فمتى واجه القاضي مسألة فنية بحتة كان عليه أن يتخذ ما يراه من وسائل لتحقيقها بلوغا إلى غاية الأمر فيها وذلك بالاستعانة بأهل الخبرة، حيث لا يجوز له أن يحل محل الخبير الفني[3]، ذلك أن القطع في مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأي أهل الخبرة.

يلاحظ أنّ المشرع عندنا لم يتناول بيان طبيعة هذه المسائل، بعكس بعض النظم الإجرائية التي حرصت على أن تذكر المسائل المختلفة التي تصلح لأن تكون موضوعا للخبرة في المسائل الجنائية[4].

غير أنّ عدم وجود نص صريح يحدد الحالات الواجب الاستعانة فيها بأهل الخبرة دون غيرها، فإن ذلك يمكن استنتاجه مما ورد من نصوص متفرقة متعلقة بالخبرة، فالمادة 143 قانون إجراءات جنائية تنص على أنّ: «لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة...»، كما أنّ المادة 49 قانون إجراءات جنائية تلمح إلى الاستعانة بأهل الخبرة عند إجراء معاينات لا يمكن تأخيرها، كما نصت المادة 62 من نفس القانون

---

[1] أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص194.
[2] أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1016.
[3] أنظر: عبد الستار (فوزية)، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، بيروت، دار النهضة العربية، 1975، ص466.
[4] مثل النظام السائد في فرنسا.
أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1016.

على حالة واحدة يمكن فيها لوكيل الجمهورية بمناسبتها اصطحاب أشخاص قادرين، وهي حالة العثور على جثة شخص وكان سبب الوفاة مجهولا أو مشتبها فيه سواء كانت الوفاة نتيجة عنف أو بغير عنف.

إذا كان التشريع الجنائي قد جاء من القصور والغموض بحيث لا يمكن أن ترسم نظرية عامة حول مسائل الخبرة، فإن الأمر في التشريع المدني إلى حد ما قد جاء أحسن حالا، فقد تعرض لكثير من المسائل المتعلقة بهذا الموضوع في المواد 358، 724 و732 من القانون المدني، والمواد 183، 194 و195 من القانون التجاري وغيرها من الحالات المختلفة [1]. فالمحكمة في هذه الحالات تكون ملزمة بالاستجابة لطلب تعيين خبير سواء بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسها[2].

وقد انتقل الغموض الذي شاب التشريع الجنائي إلى اجتهادات المحكمة العليا، حيث لم تبين المسائل الواجب الاستعانة فيها بأهل الخبرة إلا في القليل من قراراتها وفي هذا الصدد تقول في قرار لها: «الخبرة ضرورية لإثبات جنحة السياقة في حالة سكر ولو كان الجاني معترفا بها»[3]. وتقول في قرار آخر: رغم الطبيعة الاختيارية التي تميز الخبرة في المواد الجزائية، إلا أنه يبدو أنّ الخبرة العقلية والنفسية هي خبرة مفروضة[4] خصوصا بالنسبة لقاضي التحقيق. وتذهب للقول في قرار آخر عندما تقرر أنّ الخبرة الفنية وجوبية لا جوازية في المسائل الفنية البحتة إذ تقول: «من المقرر قانونا وقضاء أن يأمر القاضي بإجراء الخبرة ويعين الخبير مع توضيح مهمته التي تكتسي طابعا فنيا بحتا...»[5].

---

(1) المسائل التي يوجب فيها القانون الرجوع للخبراء هي:

إذا كانت الخبرة هي الوسيلة الوحيدة للوصول إلى حل النزاع القائم بين الخصوم كقسمة تركة الهالك من عقار منقول. وفي حالة تقرير قيمة تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في المادة 194 تجاري. وفي حالة بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس كما هو منصوص عليه في المادة 358 مدني وفي حالة قسمة المال الشائع بين الشركاء المادة 724 مدني. وفي حالة نقض القسمة الحاصلة بالتراضي في المال المشاع 732 مدني. وفي حالة التعويض عن حوادث الطرق، وحوادث الشغل....إلخ. وقد تلجأ المحكمة إلى الخبراء في مادة قانون الأسرة في الحالات التالية:

في حالة طلب الزوجة التطليق للعيب المستحكم في الزوج.

في حالة الجنين الساكن أو الراقد.

في حالة فقدان البكارة إذا كانت هذه الأخيرة مشروطة في عقد الزواج.

في حالة العقم، وعدم الإنجاب.

في حالة الخنثى.

التدليس على أحد الأطراف وإخفاء العيوب عليه.

في حالة طلب الحجر للسفه.

وهناك حالات كثيرة ومختلفة توجد في قانون الأسرة.

والخبرة في المسائل الفلاحية وفي الجوار، والارتفاق، والاستعمال.

(2) أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الخبرة القضائية في المواد المدنية، الجزائر، مطبعة دحلب، 1992، ص63.

(3) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 19 فيفري 1981، رقم: 19713، نشرة القضاة، العدد: 44، سنة1989، ص90.

(4) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 2 جويلية 1985، رقم: 39408.

ذكره: بغدادي (جيلالي)، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، الجزائر، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، 1996، ص327.

(5) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 7 جويلية 1993، رقم: 97774، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1994، ص108.

وتقول في آخر: «ليس لقضاة الموضوع استبعاد الخبرة التي نسبت الخط الذي كتبت به الرسائل المجهولة إلى المتهم دون اللجوء إلى خبرة مضادة للحسم فيما اشتبه عليهم»[1].

رغم قلة النصوص والاجتهادات التي توجب على القاضي الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص في المسائل الفنية، إلا أنّ ذلك يقودنا إلى التساؤل التالي: هل إلزام القاضي بالاستعانة بأهل الخبرة يجرده من سلطته التقديرية؟

إنّ إلزام القاضي بالاستعانة بأهل الخبرة في المسائل الفنية البحتة يجد تبريره أساسا فيما قد يشكل عليه من مسائل فنية يصعب عليه استقصاء كنهها بنفسه[2]، الأمر الذي يحتم عليه اللجوء إلى الخبرة كلما ظهر أنه يمكن الوصول بواسطتها إلى اكتشاف الحقيقة[3]. كما قد تكون المسألة الفنية لازمة للفصل في الدعوى، بمعنى أن تسهم هذه الأخيرة في تكوين قراره.

ضف إلى ذلك، فقد لا يكون بأوراق الدعوى وعناصرها وظروفها ما يكفي لتكوين عقيدته فيلجأ إلى الخبرة.

وترتيبا لما سبق، فالقاضي لا يملك الاستعانة بمعلوماته الخاصة في المسائل الفنية لأن هذا يعتبر من قبيل العلم الشخصي الذي يمتنع عليه الحكم على أساسه. ومن ثمة فالاستعانة بخبير في المسائل الفنية أمر لا بد منه. فمتى واجه القاضي مسألة فنية تخرج عن دائرة اختصاصه وجب عليه الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص.

وإذا كانت القاعدة العامة هي عدم جواز القضاء بالعلم الشخصي للقاضي إلا أنّ هذا لا يمنع من أن يستعين القاضي في قضائه بما هو معروف بين الناس ولا يكون علمه خاصا به مقصورا عليه، وذلك كالمعلومات التاريخية والجغرافية والعلمية الثابتة فتلك معلومات مستقاة من الخبرة بالشؤون العامة فإذا استند القاضي في حكمه إلى مثل تلك المعلومات فلا يكون قد قضى بعلمه الشخصي لأن كل إنسان مثقف يعيش في المجتمع يفترض فيه العلم بها[4].

صفوة القول أنه يجب الاستعانة بالخبير في المسائل الفنية التي يتعذر على القاضي استقصاء كنهها بنفسه وتكون لازمة للفصل في الدعوى ومنتجة فيها.

---

[1] المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، القسم الثالث، قرار بتاريخ: 4 فيفري 1997، رقم: 140437، غير منشور.
ذكره: بوسقيعة (أحسن)، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، الجزائر، منشورات بيرتي، 2007، ص94.
[2] أنظر: حسن (علي عوض)، المرجع السابق، ص55.
[3] أنظر: عبد الملك (جندي)، الموسوعة الجنائية، ج1، لبنان، دار إحياء التراث العربي، دون تاريخ، ص222.
[4] أنظر: الحديدي (علي)، الخبرة في المسائل المدنية والتجارية، المنصورة، دار النهضة العربية، 1993، ص138.

الفقرة الثانية

الخبرة الوسيلة الوحيدة للدفاع

إذا كانت السمة الغالبة في الأمر بالخبرة أن تكون المبادرة فيها لقاضي التحقيق[1]، إلا أنّ قانون الإجراءات الجنائية منح لكل من المتهم وباقي الخصوم حق طلب إجراء خبرة معينة فيما يتعلق بموضوع الدعوى محل التحقيق وفقا للمادة 143 قانون إجراءات جنائية.

هذا التجويز من المشرع لطلب إجراء الخبرة يعد ضمانة أساسية للمتهم حيث يستطيع بالخبرة أن يؤكد دفاعه، ويبرئ ساحته من الجريمة أصلا وذلك كحال إثبات أنّ الوسائل التي اتهم بها ليست هي المستعملة في الجريمة وما إلى ذلك.

فإذا كان طلب المتهم لندب الخبير غرضه تحقيق دفاع جوهري لإظهار وجه الرأي في الدعوى، فليس للقاضي أن يرفض هذا الطلب، فإن فعل، فإن ذلك يعد إخلالا جسيما بحق الدفاع.

كذلك إذا لم يكن هناك أساس في أوراق الدعوى وظروفها وعناصرها يمكن القاضي من تكوين اقتناعه، وطلب الخصم الاستعانة بخبير وأسس دفاعه على هذا الطلب، فإن القاضي في هذه الحالة ملزم بإحالة الموضوع إلى الخبرة لتعلق الطلب هنا بحقوق الدفاع التي يجب مراعاتها والتي تعد من الحقوق الأساسية للخصوم وفي هذا يقول أحد شراح القانون[2] إنّ المحكمة الجنائية ملزمة بعدم الإخلال بحق الدفاع المقرر للخصوم في الدعوى وقد جعل القانون للخصم حق الاستعانة بالخبرة لإثبات صحة دعواه من خلال فحص المسائل الفنية المتعلقة بالدعوى، وفي هذا الصدد أوجب المشرع على القاضي في حالة رفض طلب المتهم الرامي لإجراء خبرة تبرير قراره بالرفض[1] لكي لا يكون في ذلك إخلال بحقوق الدفاع[2].

---

(1) أنظر:
LEVASSEUR (G), CHAVANNE (A), MONTREUIL (J), Droit pénale et procédure pénale, 7éme éd, Paris, Cujas, 1983, p392.

(2) أنظر: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص153.

(1) راجع: نص الفقرة 2 من المادة 143 من القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 84.

(2) أنظر: الشاوي (توفيق)، فقه الإجراءات الجنائية، ج1، ط2، دون مكان، دار الكتاب العربي، 1954، ص356.

أما إذا كان القاضي يستطيع أن يقف على الحقيقة من غير حاجة للرجوع إلى رأي الخبراء، أو كان يمكن الوصول إلى الحقيقة بطريقة أخرى غير الخبرة، أو إذا كان من الممكن استخلاص وجه الحكم من أقوال الخصوم أو مستنداتهم، فللقاضي كل الحق في رفض إجراء الخبرة، وفي هذه الحالة يتعين عليه تسبيب أمر رفضه[3].

وقد جرى قضاء محكمة النقض في مصر على أنّ القاضي ملزم بندب الخبير إذا تعلق الأمر بدفاع جوهري في الدعوى أو بمعنى آخر إذا كان رفض ندب الخبير يمثل إخلالا بحق الدفاع، وتطبيقا لذلك قضت بأنه: «إذا كان الحكم قد استند -بين ما استند إليه- في إدانة المتهمين إلى أنّ المجني عليه قد تكلم بعد إصابته وأفضى بأسماء الجناة إلى الشهود، وكان الدفاع قد طعن في صحة رواية هؤلاء الشهود ونازع في قدرة المجني عليه على التمييز والإدراك بعد إصابته، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهري عن طريق المختص فنيا -وهو الطبيب الشرعي- أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا لإخلاله بحق الدفاع مما يتعين معه نقضه»[4].

مفاد هذا الحكم، أنه إذا كان طلب ندب الخبير من الدفوع الجوهرية، فإن المحكمة عندئذ تكون ملزمة بندب الخبير، وإلا كان حكمها مشوبا بالإخلال بحق الدفاع ما لم ترد على هذا الطلب في الحكم ما يبرر رفضه.

ومما يجدر ذكره هنا أنّ الخبرة قد تكون ملحة غير قابلة للتأجيل مثل طلب المتهم قياس نسبة المخدرات أو الكحول في دمه قبل أن يفقدها الجسم بمرور الزمن، ولا تخفى أهمية اتخاذ إجراء عاجل باللجوء إلى الخبرة الفنية لحسم كثير من المسائل التي لا تجدي الخبرة فيها نفعا إذا تم اللجوء إليها بعد فوات الأوان.

الفرع الثاني

الحالات التي لا يجوز الاستعانة فيها بالخبير

إذا كانت هناك حالات يجب فيها الاستعانة بالخبير، وهي حالات الخبرة الملزمة، والتي سبق عرضها آنفا في الفرع الأول من هذا المطلب، فإن هناك على الجانب الآخر حالات لا يجوز فيها الاستعانة به، وهذه الحالات يمكن ردها إلى أمرين، حالات تقتضيها القواعد العامة، وأخرى لا تجدي

[3] ولنا تفصيل ذلك عند التطرق لنطاق سلطة القاضي في الاستعانة بأهل الخبرة من حيث مراحل الدعوى الجنائية، وبالضبط في مرحلة التحقيق الابتدائي.

[4] نقض مصري، قرار بتاريخ: 17 فيفري 1959، رقم: 1986.

ذكره: الفكهاني (حسن)، حسني (عبد المنعم)، المرجع السابق، ص194.

الخبرة فيها نفعا في الدعوى. وبناء على ذلك فإن بيان هذه الحالات يقتضي منا التطرق للحالات التي تقتضيها القواعد العامة (الفقرة الأولى)، ثم للحالات التي لا تجدي الخبرة فيها نفعا في الدعوى (الفقرة الثانية)، وهو ما يسمح لنا في الأخير بتحديد الحالات التي لا يجوز الاستعانة فيها بالخبير.

الفقرة الأولى
حالات تقتضيها القواعد العامة

هناك حالات لا يجوز الاستعانة فيها بالخبير، وهذه الحالات تقتضيها القواعد العامة، فلا يجوز تفويض الخبير في المسائل التي تدخل في صميم اختصاص القاضي وبناء على ذلك، فلا يمكن بأي حال من الأحوال باسم أي عذر كان، أن تشمل الخبرة مسائل قانونية، ذلك أن المسائل القانونية هي من اختصاص القاضي الذي يلزمه القانون -بحكم وظيفته- بالإجابة عن تلك المسائل ويمنع عليه إسنادها لغيره صراحة أو ضمنا. ومن المتعارف عليه قانونا وفقها وقضاء أنّ الخبرة لا تكون إلا في النقط التقنية العلمية البحتة، وأنه لا يجوز الرجوع إلى الخبراء في المسائل القانونية.

إنّ قاعدة عدم جواز إسناد القاضي مسائل قانونية لأي شخص كان للإجابة عنها أو لإعطاء رأيه فيها، تتولد عنها قواعد أخرى حيث لا يجوز مطلقا للخبير إعطاء تقديرات أو إصدار أحكام حول نقط ذات طبيعة قانونية، كما يجب عليه الامتناع عن الإدلاء بأي رأي خارج عن مأموريته التقنية.

إنه من الصعب جدا أن نجد في أحيانا كثيرة حدا فاصلا واضحا بين النقط الفنية، والتي تجري فيها الخبرة، والنقط القانونية المطروحين على المحكمة. لكن المعرفة الجيدة للقاضي لعناصر القضية وميكانيزماتها والتجربة الفائقة التي يجب أن يتحلى بها كل قاض، والمعرفة التامة للمسائل التي تحتاج إلى حل ألغازها، كل تلك العناصر تساعده على وضع الخطوط الفاصلة بين النقط التقنية التي تحتاج إلى استشارة فنية من الخبراء، والمسائل القانونية التي يلزمه القانون بالفصل فيها بنفسه، ولا يجوز له إسنادها لغيره تحت أي شعار أو عذر كان[1].

ومن باب أولى لا يجوز ندب خبير للموازنة بين الآراء الفقهية، كما لا يجوز تكليفه بتكييف الواقعة أو تحديد القانون الواجب التطبيق على هذه الوقائع، وإن كان هناك من يرى[2] جوازية الاستعانة بخبير عند تطبيق قانون أجنبي، فالخبير لاعتبارات عملية أو للضرورة يدخل في اختصاصه

---

[1] أنظر: بغدادي (مولاي مليانى)، الخبرة...، ص81.
[2] أنظر: الحديدي (علي)، المرجع السابق، ص239.

فحص بعض القواعد القانونية كالقانون الأجنبي، غير أنه يبدو من غير المنطقي تأييد هذا الرأي إذ أنّ ذلك ينطوي في نهاية الأمر على تنازل القاضي عن كامل مهامه وتحوله إلى كاتب للخبير.

إذا كانت الوقائع المادية المراد إثباتها قد زالت آثارها أو لا وجود لها ماديا، فلا يجوز ندب خبير لإثباتها عن طريق سماع الشهود أو استجوابهم.

كما لا يجوز الاستعانة بالخبير متى كانت الوقائع مشهورة، ويقصد بهذه الأخيرة تلك المسألة التي لا يثير إثباتها أو تقديرها جدلا، فالاستعانة بالخبير حولها لن يزيد من درجة اقتناع القاضي أو الخصوم، فهي تدخل في دائرة المعارف العامة التي تصل إلى القاضي خارج مجال الدعوى، ويحق له حينئذ التعديل عليها في الدعوى استثناء من القاعدة العامة التي تجيز الاستناد إلى دليل لم يطرح في الجلسة، وعلى ذلك يجب أن يكون للواقعة المشهورة صفة العمومية[3]. وفي هذا الصدد تقول إحدى المحاكم الأمريكية[4] أنّ رأي الخبير لا يقبل في المسائل المعروفة العامة.

ولا يجوز للقاضي الاستعانة بالخبراء في المسائل التي يحتاج إثباتها إلى الإلمام بقاعدة عامة لا تستدعي دراية معينة، حيث يفترض فيه الإلمام بهذه القواعد التي تدخل في دائرة الثقافة العامة لأفراد مجتمع معين في فترة زمنية معينة، فإذا احتاج القاضي إلى معرفة من هذا القبيل فيجب أن يتحرى بنفسه بالرجوع إلى المصادر المختلفة ولا يعد ذلك خروجا على القاعدة العامة التي تقضي بأنه لا يحق للقاضي أن يحكم بناء على معلوماته الخاصة، طالما أنّ لهذه القاعدة صفة العمومية، أي تدخل في حدود المعرفة العامة الممكنة لدى أي شخص عادي متوسط الذكاء ينتمي إلى مجتمع معين دون أن يتطلب ذلك منه ثقافة معينة[1].

كما يحظر على القاضي الاستعانة بالخبراء لمساعدته في تطبيق الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق، والتي أقرت العديد من الدول والنظم عدم شرعيتها كالعقاقير المخدرة وجهاز كشف الكذب.

والعقاقير المخدرة هي تلك المواد التي يتعاطاها الشخص فتؤدي إلى حالة نوم عميق تستمر فترة تتراوح بين 5 دقائق و20 دقيقة ثم يعقبها اليقظة ويظل الجانب الإدراكي سليما وكذلك الذاكرة خلال

---

[3] أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص146، 147.

[4] أنظر:

CAPRA (V), Philips inv. Co, 302 S. W 2d, 1937, p924.

ذكره: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص145.

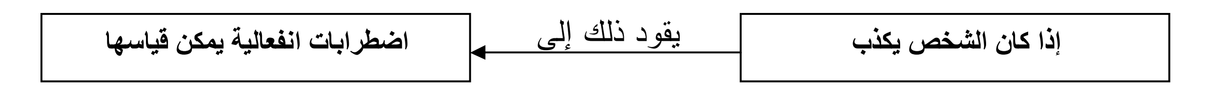
[1] أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص148، 149.

فترة التخدير، بينما يفقد الشخص القدرة على الاختيار والتحكم الإرادي مما يجعله أكثر قابلية للإيحاء ورغبة في المصارحة والتعبير عن مشاعره الداخلية، وبذلك يمكن اكتشاف الدوافع النفسية والرغبات المكبوتة.

إنّ استخدام هذه الوسيلة لم يلق قبولا لدى أغلب فقهاء القانون الجنائي، حيث أجمعوا على رفض العقاقير المخدرة أو ما يسمى "بمصل الحقيقة" لأنها تتضمن نوعا من الإكراه لإرادة الجاني، وبالتالي فالإقرارات التي تصدر عنه حينئذ لا يمكن أن يكون لها أي أثر قانوني، لأنها لم تكن وليدة إرادة حرة واعية. فعندما يدلي المتهم بأقواله يجب أن يكون بمأمن عن كل تأثير خارجي عليه، فمن السهل إرغام شخص على الكلام، ولكن من العسير إجباره على قول الحق، ومن ثمة كان أي تأثير يقع على المتهم يعيب إرادته ويفسد اعترافه، وللتأثير في المتهم صور متعددة يمكن جمعها في الإكراه والوعد، والإكراه قد يكون ماديا وقد يكون معنويا، ومن ضروب الإكراه المادي تخدير المتهم بعقار الحقيقة أو غيره[2].

ويعد جهاز كشف الكذب أو كما يطلق عليه "البوليجراف"[3] إحدى نتائج التقدم الكبير[4]. وله عدة استخدامات، فهو يستخدم في المجالات العلمية لدراسة الانفعالات، وفي المجال الجنائي يستخدم للتعرف على المجرمين وكشف كذبهم.

غير أنه هناك مشكلة في استخدام هذا الجهاز، حيث يصعب التمييز بين الانفعالات الحقيقية والانفعالات الناجمة عن استخدامه، فقد لا يخاف المتهم بسبب ارتباطه بالجريمة، ولكنه قد يخاف من الموقف نفسه ومن عملية القياس ومن الأسئلة، وقد يؤدي ذلك إلى حدوث أخطاء قانونية كثيرة وإدانة أناس أبرياء، أو تبرئة أناس مجرمين، فهل هناك علامات وجدانية أو انفعالية للجريمة؟ أي تظهر في من ارتكب الجريمة؟



ولكن هذه الاضطرابات قد تحدث من أي انفعال آخر كالحيرة.

---

[2] أنظر: مصطفى (محمود محمود)، الإثبات في المواد الجنائية، ج1، ط1، دون مكان، دون دار نشر، 1977، ص265.

[3] والبوليجراف كلمة تتألف من مقطعين هما: Poly ومعناه الخطأ أو الكذب أو الغش أو الشذوذ، Graph ومعناه الرسم أو الصورة أو التسجيل أو القياس، ومن ثمة فإن كلمة "polygraph" تعني في اللغة ذلك الجهاز الذي يستخدم لقياس الكذب أو الخطأ أو الغش أو الشذوذ.

وتعني في الاصطلاح ذلك الجهاز الإلكتروني الدقيق الذي يستخدم لقياس النبضات المختلفة في جوارح الإنسان.

أنظر: المحمدي (حسنين)، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2005، ص162.

[4] أنظر: هرجة (مصطفى مجدي)، الإثبات في المواد الجنائية، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1992، ص44.

ويقول النقاد -في شكل سخرية من الجهاز- أن كشاف الكذب يكذب[1]، فضلا عن أنّ من حق المتهم أن يلتزم الصمت إذا رأى في ذلك دفاعا، فإخراجه عن الصمت نتيجة استعمال الجهاز إخلالا بحقه في الدفاع[2].

وخلاصة ما سبق أنّ الراجح المجمع عليه هو عدم جواز الاستعانة بالخبراء من أجل تطبيق تلك الوسائل والأساليب الحديثة في البحث الجنائي، لتعارض ذلك مع مبادئ العدالة الجنائية هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن القانون قد ضمن حرية المتهم في أن يقول ما يريد ولا يملك أن يوافق على مصادرة حريته وإباحة إكراهه على أن يقول الحقيقة.

الفقرة الثانية

حالات لا تجدي فيها الخبرة نفعا

من نظر إلى النصوص القانونية يجد أنّ المشرع قد منح القاضي السلطة التقديرية باعتباره سيد الموقف وفق ما يراه من ضرورة للخبرة وعدمها. فإذا قدر أنّ الخبرة غير مفيدة أو غير منتجة في الدعوى الجنائية أو أنها لن تضيف جديدا إلى ما وصل إليه، عندها فإن له أن يرفض إجراء الخبرة استنادا إلى سلطته التقديرية في هذا المجال.

فإذا وجد القاضي في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدته واقتناعه لإصدار حكم في موضوع النزاع، فإنه عندئذ لا حاجة تدعوه للاستعانة بالخبير. فهو غير ملزم بالإجابة لتعيين خبير متى وجد في أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفي لتكوين عقيدته، فالخبرة هي وسيلة اختيارية شأنها شأن وسائل الإثبات الأخرى يمكن إذا لقضاة الموضوع تأسيس اقتناعهم على أية حجة حصلت مناقشتها حضوريا أمامهم، وكل ما هو مطلوب منهم هو إبراز الكيفية التي توصلوا بها لتكوين اقتناعهم[1].

وللقاضي رفض طلب ندب الخبير، إذا كان من طلب الخبرة لا يقصد سوى إطالة أمد التقاضي وكسب الوقت والمماطلة، وبمعنى آخر إذا تبين أنه يسيء استعمال حقه في طلبها وفي هذا يقول بعض شراح القانون: «فالخصوم قد يهدفوا من وراء طلب الخبرة كسب الوقت...»[2].

---

(1) أنظر: العيسوي (عبد الرحمان محمد)، علم النفس والبحث الجنائي، مصر، دار الفكر الجامعي، 2005، ص90، 102.
(2) أنظر: مصطفى (محمود محمود)، الإثبات...، ص91.
(1) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، القسم الثاني، قرار بتاريخ: 22 جانفي 1981، رقم: 22641، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1985، ص222.
(2) أنظر: الحديدي (علي)، المرجع السابق، ص5.

إذا كانت المسألة لا تحتاج إلى خبرة فنية لكشفها أو تقديرها، فمن المعروف أنّ الخبرة إنما تنصب على المسائل الفنية التي لا يستطيع القاضي أو المحقق إدراكها -كما أسلفنا-.

ومن باب أولى لا يجوز إجراء الخبرة إذا كانت المسألة التي يطلب إجراء الخبرة حولها من المسائل الواضحة للقاضي ويمكن إدراكها دون الحاجة إلى الاستعانة بالخبير، وفي هذه الحالة قد نكون بصدد مسألة فنية ولكن إدراكها والإحاطة بها أمر ميسر للقاضي أو المحقق، وعليه فالمحكمة غير ملزمة بإجابة طلب ندب خبراء في الدعوى مادامت الواقعة قد وضحت لديها[3].

كما لا يجوز إجراء الخبرة إذا كانت هذه الأخيرة متعلقة بأشياء لا علاقة لها بموضوع الدعوى، أو أنّ موضوعها ليس منتجا في الإثبات، كذلك لا يجوز إجراء خبرة على شيء زالت أثاره كليا.

ترتيبا لما سبق، فلا يجوز الاستعانة بالخبرة في حالة عدم جدوى الوقائع المراد إثباتها، وأنّ عدم جدوى الوقائع المراد إثباتها قد يرجع إلى أنّ الخبرة متعلقة بأشياء لا علاقة لها بموضوع الدعوى، أو أنّ موضوعها لا يرتبط بجوهر القضية، أو أنّ طبيعة القضية في حد ذاتها لا توجب الاستعانة بها، أو أنّ الأدلة فيها قد اكتملت دون حاجة إليها، أو إذا كان القصد من طلب إجرائها هو المماطلة، أو أنّ الخبرة متعلقة بدليل لا يضيف جديدا أو لم تعول عليه المحكمة في الإدانة.

المطلب الثاني

نطاق سلطة القاضي في الاستعانة بأهل الخبرة من حيث مراحل الدعوى

خول القانون مهمة البحث والكشف عن الحقيقة لجهات معينة، لكل واحدة في نطاق الاختصاصات الموكلة لها بمقتضى النصوص أن تلتجئ إلى الخبرة في كل مرة تعترضها مسألة فنية تستدعي تدخل أهل الاختصاص فيها.

من هنا تبرز أهمية الأمر بإجراء الخبرة كوسيلة لتبصير تلك الجهات، وكشف خبايا وملابسات الأحداث بصورة دقيقة ومنطقية، ومن ثمة تمكينها من تحديد مجرى الدعوى المعروضة عليها للوصول إلى أحكام صائبة.

---

[3] أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات في المواد الجنائية، الإسكندرية، الفنية للطباعة والنشر، 1985، ص187.

ومما لا بد من الإشارة إليه هنا أنّ الخبير في أي مرحلة كانت عليها الدعوى الجنائية لا يقوم بإجراء الخبرة من تلقاء نفسه، لأن ذلك يبقي تقريره عديم المفعول أمام غياب صدور قرار الجهة المختصة[1]، إذ لا بد من ندبه من قبل سلطة قضائية تمتلك صلاحية ذلك. فمن هي هذه السلطة ومتى تمتلك هذا الحق؟

من أجل إماطة اللثام عن الجهات التي لها الحق في الاستعانة بالخبير، سنتطرق في مرحلة أولى لمسألة ندب الخبير في مرحلة المتابعة (الفرع الأول)، ثم في مرحلة ثانية نعرض لمسألة إجراء الخبرة في مرحلة التحقيق القضائي (الفرع الثاني)، وهو ما يسمح لنا في الأخير بتحديد الجهات التي لها الحق في ندب الخبراء في مراحل الدعوى الجنائية.

الفرع الأول
الخبرة في مرحلة المتابعة

باستقراء نص المادة 1/143 قانون إجراءات جنائية نجدها قد أشارت للسلطات التي لها الحق في ندب الخبراء بنصها على ما يلي: «لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة وإما من تلقاء نفسها أو من الخصوم...».

المتأمل في هذه الفقرة يستشف أنّ سلطة ندب الخبراء مخولة لكل من جهتي التحقيق والحكم دون المتابعة التي من صلاحياتها تقديم طلبات لتلك الجهات، هل هذا يعني أنّ هذه الجهة لا تملك سلطة ندب الخبراء؟ هذا ما سنحاول تبيانه من خلال التطرق لسلطات الضبطية القضائية في انتداب الخبراء (الفقرة الأولى)، نردفه بالحديث عن سلطات النيابة العامة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى
سلطة الضبطية القضائية في الأمر بالخبرة

الاستدلال كمفهوم قانوني يقصد به جمع المعلومات عن الجريمة والبحث عن مرتكبيها عن طريق الأساليب القانونية، فالهدف من إجراءات الاستدلال على الجريمة هو الإعداد للتحقيق أو

---

[1] أنظر: دراسات وأبحاث قانونية، متوفرة على الموقع:
htt: // Nadawat. ici, ma/ index. Php? 2008/1/19/1.

المحاكمة حيث يكون من الجائز إجراؤها دون تحقيق، ومرحلة الاستدلال لا غنى عنها بالنسبة للدعاوى[1].

بهذا المعنى فإن فحوى الاستدلال هو مجرد جمع المعلومات من أجل كشف الحقيقة والإسهام في تهيئة أدلة الدعوى إثباتا ونفيا[2]، ذلك أنّ أبسط حقوق الدفاع غير متوافرة وغير موجودة في هذه المرحلة[3]. فالاستدلال يعتبر بمثابة تحضير للتحقيق ومن هنا فلا يعطي دليلا بالمعنى القانوني. ذلك أنّ الدليل القانوني هو ما استمد من التحقيق ويشترط لصحته أن تسبقه استدلالات وأن يؤدى طبقا لأوضاع قانونية لا تتقيد بها سلطة الضبط القضائي[4]. ومنه يمكننا القول أنه ليس لرجال الضبط القضائي إتيان أي عمل تحقيقي.

إذا كان الأصل العام أنّ ندب الخبراء هو إجراء تحقيقي يتم في مرحلة التحقيق الابتدائي كما سنأتي، إلا أنّ كثيرا من التشريعات قد أجازت الاستعانة بالخبراء في مرحلة التحقيق الأولي أو مرحلة الاستدلال، حيث يباشر إجراءات التحقيق رجال الضبط القضائي نظرا لأهميته في كشف الجريمة حال وقوعها في وقت لا تزال آثارها وأدلتها حديثة المعالم بعيدة عن العبث والتلف نتيجة ظروف الطبيعة وغيرها، وحيث تلعب سرعة الانتقال إلى مكان وقوع الجريمة وسرعة إجراء المعاينة والاستعانة بالخبراء وتحديد الأدلة والآثار المادية وكذا حفظها وتحريزها دورا هاما في الوصول إلى نتائج مثمرة في التحقيق[1].

فعلى عكس مما هو سار في بعض النظم الإجرائية التي تجيز لرجال الضبطية القضائية الاستعانة بالخبراء في هذه المرحلة مثل ما هو موجود في مصر[2]، فإن المشرع الجزائري حدا اتجاها مغايرا في هذا الشأن، إذ لا يجيز الاستعانة بهم في مثل هذه المرحلة وهذا بصريح نص المادة 143 قانون إجراءات جنائية.

إذا كانت مهام الضبطية القضائية لا تسمح بندب الخبراء في الحالات العادية، فهل هذا الحظر ينطبق حتى في الحالات غير العادية؟ والمتمثلة في التلبس والإنابة القضائية؟

أولا: حالة التلبس

---

[1] أنظر: محدة (محمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج2، ط1، الجزائر، دار الهدى، 1992، ص25.
[2] أنظر: السحيمي (حامد بن مساعد)، المرجع السابق، ص75.
[3] أنظر: محدة (محمد)، ضمانات المشتبه...، ص18.
[4] أنظر: ثروت (جلال)، المرجع السابق، ص351.
[1] أنظر: مصطفى (محمود محمود)، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط9، القاهرة، دار النهضة العربية، 1966، ص172.
[2] أنظر: محمود (محمد أحمد)، الوجيز في الخبرة، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2003، ص13.

إذا ما قامت حالة التلبس بإحدى صورها التي تضمنتها المادة 41 قانون إجراءات جنائية وتوافرت لها شروطها القانونية بما تعنيه من ضبط وتحديد لها، فإن الآثار التي تترتب عليها يمكن أن نجملها في تخويل ضباط الشرطة القضائية في القيام بإجراءات ما كان يجوز لهم القيام بها في غير حالة التلبس، وهي بالقطع إجراءات استثنائية[3] تبررها حالتا الاستعجال والضرورة اللتين تتطلبان سرعة التدخل والحفاظ على الأدلة قبل أن تضيع بددا أو أن تنال منها يد العبث والتضليل من جهة، ولضعف إحتمال الخطأ في الاتهام أو التسرع فيه من جهة أخرى[4]. فكلما اقتضى الأمر إجراء معاينات لا يمكن تأخيرها، كان لضباط الشرطة القضائية بصريح نص المادة 49 قانون إجراءات جنائية حق الاستعانة بأشخاص مؤهلين. لكن التساؤل الذي يثار هنا هو ما هي القيمة القانونية للأعمال التي يتم إجراؤها في هذه المرحلة، هل تعد خبرة بالمعنى الإجرائي للخبرة القضائية أم أنّ قيمتها لا تتعدى كونها جزء من محاضر الاستدلال؟

هناك من يرى[5] أن تلك الأعمال تعد خبرات كون عملية التسخير لهؤلاء الأشخاص تكون في حالة الضرورة الملحة التي يخشى فيها من ضياع الأدلة أو فوات الفرصة بوفاة المتهم أو طمس المعالم...، وأنّ هؤلاء الأشخاص يؤدون اليمين كتابة قبل البدء في مهامهم بالإضافة إلى أنهم مؤهلين لما استدعوا إليه.

وإن كنا لا نؤيد ما ذهبوا إليه، بدليل أنّ الشروط المتطلبة قانونا سواء في الخبراء المسخرين أو في الشكليات التي وجب توافرها في الخبرة غير متوفرة، ولا يتم مراعاتها في هذه المرحلة. ضف إلى ذلك فلو كان الأمر يقضي بخلاف ذلك لما اقتصر النص في المادة 1/143 على الإشارة بالسلطات التحقيقية منها والتي تجلس للحكم. ومن ثمة لا يمكن اعتبار أنّ هؤلاء الأشخاص خبراء وكنتيجة لذلك فما ينجزونه من أعمال لا ترقى إلى الخبرة وإنما وجب إبقاؤها في نطاق الاستدلال.

ثانيا: حالة الإنابة القضائية

قد لا يتسع وقت المحقق لمباشرة جميع إجراءات التحقيق في الدعوى، كما أنّ مقتضيات السرعة قد تتطلب أن يلجأ إلى الاستعانة بمن يكون أقرب منه إلى تنفيذ ما يبغيه، فلهذا وذاك أجاز

---

[3] أنظر: هليل (فرج علواني)، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص186.
[4] أنظر: عبيد (رؤوف)، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط16، القاهرة، دار الفكر العربي، 1985، ص350.
[5] أنظر: محدة (محمد)، ضمانات المشتبه...، ص199، 200.

المشرع للمحقق ندب ضباط الشرطة القضائية للقيام ببعض إجراءات التحقيق المادة 6/68 قانون إجراءات جنائية في هذا الإطار فهل له حق ندب الخبراء؟

سمحت المادة 1/138 قانون إجراءات جنائية لقاضي التحقيق بأن يخول ضباط الشرطة القضائية إتيان أي إجراء من إجراءات التحقيق ويكون لهذا الإجراء جميع الخصائص التي يضفيها القانون عليه، كما لو كان قد تم بمعرفة إحدى سلطات التحقيق[1]. وذلك ضمن حدود الإنابة[2]، ومنها فلضباط الشرطة القضائية إتيان إجراء الخبرة، مع تقيدهم بالقواعد الشكلية التي تتقيد بها سلطة التحقيق[3]، باعتبار أنّ المادة 2/139 قانون إجراءات جنائية أخرجتها من دائرة الاستثناءات التي لا يحق لضباط الشرطة القضائية القيام بها في مثل هذا الفرض.

إذا كان لضباط الشرطة القضائية مباشرة بعض إجراءات التحقيق على نحو ما سبق بيانه، على سبيل الاستثناء، فما هو نطاق لجوئهم إلى الأشخاص المؤهلين؟

يمكن لضباط الشرطة القضائية الالتجاء إلى أشخاص مؤهلين للقيام بأعمال فنية بالخصوص عند ارتكاب جنحة السياقة في حالة سكر قصد تحديد نسبة الكحول.

فمن المقرر أنّ هذه الجريمة لا تثبت حالة السكر فيها إلا بإجراء عملية فحص بيولوجي للدم من حيث وجوب احتوائه على نسبة تعادل أو تزيد على 0,10 غ في الألف[1].

فمتى تسبب سائق مركبة في وقوع أي حادث مرور جسماني، فإن ضباط أو أعوان الشرطة القضائية يجرون على السائق أو على المرافق للسائق المتدرب المتسبب في وقوع حادث المرور الناتج عنه ضرر جسماني، عملية الكشف عن تناول الكحول عن طريق تقنية زفر الهواء[2].

يتم إجراء هذه العمليات بواسطة جهاز معتمد يسمى مقياس الكوتاست أو مقياس الإيتيل[3]، الذي يسمح بتحديد نسبة الكحول بتحليل الهواء المستخرج.

---

(1) أنظر: عبيد (رؤوف)، المرجع السابق، ص389.

(2) راجع: نص الفقرة 1 من المادة 139 من القانون رقم 82-03 المؤرخ في 13 فيفري 1982 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 7، الصادر بتاريخ: 16 فيفري 1982.

(3) أنظر: عياد الحلبي (محمد علي سالم)، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق، ط1، الكويت، دار السلاسل، 1982، ص291.

(1) حيث استبدل المشرع المادة 25 من قانون المرور القديم رقم 87-09 بالمواد 66-67-68. واستبدل كذلك نسبة تواجد الكحول بالدم من 0,80غ قديما إلى نسبة تعادل أو تزيد 0,10غ في الألف وأضاف إلى السائق المدرب في حالة تعليم السياقة بقانون المرور 01-14.

(2) راجع: نص الفقر ة 1 من المادة 19 من قانون المرور رقم 01-14.

عندما تبين عمليات الكشف عن إحتمال تناول مشروب كحولي، أو في حالة اعتراض السائق أو المرافق للسائق المتدرب على نتائج هذه العمليات أو رفضه إجراء الكشف، فإن ضباط أو أعوان الشرطة القضائية يقومون بإجراء عمليات الفحص الطبي والإستشفائي والبيولوجي للوصول إلى إثبات الدليل القاطع الذي على أساسه يمكن متابعة المتهم جنائيا وإدانته فيما بعد.

يتم إجراء تلك التحاليل المتطلبة بمقتضى المادة 19 من قانون المرور -سالف الذكر- لإثبات الجنحة المنصوص عليها بمقتضى المادة 65 من نفس القانون، في المصحة العمومية. ما يجعلنا نعتقد أنّ ما تنجزه المصحات العمومية هي أعمال خبرة ومن ثمة فهي تتصف بصفة الخبراء وعليه فلضباط الشرطة القضائية وأعوانهم سلطة ندب الخبراء لأن الخبرة ضرورية لإثبات جريمة قيادة مركبة في حالة سكر[4].

الفقرة الثانية

سلطة النيابة العامة في الأمر بالخبرة

إنّ الحقيقة المقررة قانونا تمنح رجال القضاء صلاحيات تحريك الدعوى العمومية متى تبين لهم ذلك ضروريا لتحقيق حماية المجتمع[1]، وتتولى ذلك النيابة العامة باعتبارها جهازا منوطا به تحريك الدعوى الجنائية ورفعها ومباشرتها أمام القضاء ومتابعتها إلى حين الفصل فيها[2]، ومن ثمة كان لها الدور الرئيسي في تلك الأعمال[3].

رغم ما تتمتع به النيابة العامة من صلاحيات باعتبارها طرف أصلي وخصم شريف[4] في الدعوى الجنائية، إلا أنها لا تملك سلطة الأمر بالخبرة وبالتبعية ندب الخبراء. فلها فقط مثلما رأينا بالنسبة لضباط الشرطة القضائية مكنة اصطحاب أشخاص قادرين كالأطباء. وذلك في حالة العثور

---

[3] بخصوص الجهاز المستخدم وكيفية استخدامه في البحث عن نسبة الكحول في الدم حيث نتيجة للتطور استبدل جهاز الكوتاست وهو جهاز يدوي يسمح بالتحقق الفوري من وجود الكحول بجهاز الإيتيل وهو جهاز يسمح بالقياس الفوري والدقيق لنسبة الكحول بتحليل الهواء المستخرج.

أنظر: بلخضر (مخلوف)، النصوص القانونية والتنظيمية مع الاجتهادات القضائية، الجزائر، دار الهدى، 2004، ص276.

[4] المحكمة العليا، القسم الثالث للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 19 فيفري 1981، رقم: 19713، نشرة القضاة، 1989، ص90. ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص20.

[1] أنظر: جديدي (معراج)، الوجيز في الإجراءات الجزائية، دليل عملي، الجزائر، دون دار نشر، 2000، ص19، 20.

[2] أنظر: طاهري (حسين)، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط3، الجزائر، دار الخلدونية، 2005، ص33.

[3] أنظر:

MERLE (R), VITU (A), Traité de droit criminel, 10ème éd, Paris, Cujas, 1979, P279.

[4] أنظر: عبد المنعم (سليمان)، أصول الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003، ص289.

على جثة شخص وكان سبب الوفاة مجهولا أو مشتبها فيه سواء كانت الوفاة نتيجة عنف أو بغير عنف[5]. وعلى هؤلاء الأشخاص أن يحلفوا على أن يبدوا رأيهم بما يمليه عليهم الشرف والضمير[6].

عند الالتجاء إلى الأشخاص القادرين، تتصرف النيابة العامة بواسطة تسخيرة كما هو الأمر بالنسبة لضباط الشرطة القضائية.

نخلص إلى القول أنّ النيابة العامة لا تملك سلطة الأمر بالخبرة، فلو كان الأمر يقضي بخلاف ذلك، لألزمها المشرع اصطحاب ذوي الاختصاص المعترف بكفاءتهم العلمية، أو أن يكونوا مسجلين بجدول الخبراء، ومن ثمة فلها فقط مثلما نصت عليه المادة 1/143 مثل بقية الأطراف الآخرين مكنة التقدم بطلباتها إلى جهات التحقيق أو الحكم قصد الأمر أو القرار بإجراء خبرة.

الفرع الثاني
الخبرة في مرحلة التحقيق القضائي

يتمثل التحقيق القضائي في تلك العمليات التي تقوم بها الجهات القضائية المختصة. وبالنظر إلى الجهات القضائية التي تقوم به يقسم التحقيق القضائي إلى قسمين، قسم يتضمن العمليات التي يقوم بها قاضي التحقيق تحت إشراف غرفة الاتهام ويسمى نتيجة لذلك بالتحقيق القضائي الابتدائي.

وقسم ثاني يتضمن تلك العمليات التي تقوم بها جهات المحاكمة، ويسمى نتيجة لذلك بالتحقيق القضائي النهائي[1].

وعليه سنتناول الخبرة في مرحلة التحقيق الابتدائي (الفقرة الأولى)، ثم الخبرة في مرحلة التحقيق النهائي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

---

(5) راجع: نص الفقرة 1 من المادة 62 قانون إجراءات جنائية.
(6) راجع: نص الفقرة 3 من المادة 62 قانون إجراءات جنائية.
(1) أنظر: بارش (سليمان)، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزائر، دار الشهاب، 1986، ص165.

الخبرة في مرحلة التحقيق الابتدائي

لو تأملنا النظام الإجرائي الجزائري لوجدنا أنّ المشرع قد توسع في أحكام الخبرة في التحقيق الابتدائي، إذ نظم في المواد من 143 إلى 156 قانون إجراءات جنائية سلطة قاضي التحقيق في انتداب الخبراء إذا ثارت مشكلة فنية يتوقف على حسمها استمرار التحقيق وبلوغه غرضه وغايته في التنقيب عن أدلة الجريمة[2]. وبالنظر إلى الطبيعة الخاصة للتحقيق، باعتباره بحثا وتمحيصا عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة، كان لا بد من إسناد تلك المهمة إلى سلطة محايدة وموضوعية[3].

ومراعاة لذلك أوكلت لقاضي التحقيق كدرجة أولى وغرفة الاتهام كدرجة ثانية للتحقيق في مادة الجنايات.

أولا: على مستوى قاضي التحقيق

إنّ ندب الخبراء من الأعمال الجوازية للمحقق[1] متروك لتقديره[2]، فإذا رأى أنّ الأمر يستحق الاستعانة بخبير فله ذلك من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم، ويقول الفقيه الفرنسي "جين كلود سير" في هذا الصدد أنّ بعض المعاينات المادية لا يمكن إجراؤها أو الاستفادة منها إلا بمعرفة المتخصصين الذين لهم دراية وهم الخبراء[3]، ولما كان الأصل أنّ ندب الخبراء عمل من أعمال التحقيق يملك اتخاذه كل من كانت له هذه الصفة في الحالات العادية والمتلبس بها فهل للقاضي نفس الصلاحيات في كلتا الحالتين أم أنّ الأمر يختلف؟

يستعين قاضي التحقيق بالخبراء في الحالات العادية طبقا لما هو وارد صراحة بموجب المادة 1/143 قانون إجراءات جنائية التي تنص على أنه: «لجهات التحقيق... عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير...»، وهذا ما تؤكد عليه المادة 147 من نفس القانون بنصها: «يجوز لقاضي التحقيق ندب خبير أو خبراء».

---

[2] أنظر: هليل (فرج علواني)، المرجع السابق، ص575.
[3] أنظر: محمد (فاضل زيدان)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، عمان، دار الثقافة، 2006، ص157.
[1] لقاضي التحقيق العسكري وقاضي الأحداث ذات السلطة التي يتمتع بها قاضي التحقيق العادي في مجال الأمر بالخبرة وندب الخبراء.
[2] أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص176.
[3] أنظر:
SOYER (J.C), Manuel de droit pénal et procédure pénale, $7^{éme}$ éd, Paris, Dalloz, 1987, p239.

تجد سلطة قاضي التحقيق في الأمر بالخبرة تبريرها في عدا النصوص التي أتينا على ذكرها في نص المادة 1/68 من نفس القانون، التي منحته سلطة واسعة في اتخاذ أي إجراء تحقيقي يراه ضروريا ومفيدا للكشف عن الحقيقة وكذا الفقرة 9 من ذات المادة التي أشارت صراحة إلى حق قاضي التحقيق في الأمر بإجراء خبرات معينة مثل الخبرة الطبية والخبرة النفسية.

إذا كان الغالب في الأمر بالخبرة أن تكون المبادرة فيها لقاضي التحقيق، فإن قانون الإجراءات الجنائية قد منح لكل من الخصوم حق طلبها حسب المادة 143 منه.

لكن قاضي التحقيق -كما سبق وأن أشرنا- غير مقيد بحسب الأصل بندب خبير إذا رأى من الأدلة المقدمة في الدعوى ما يكفي للفصل فيها دون حاجة إلي ندبه، أو أنّ المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحتة التي يتعذر عليه إدراكها[4].

وعلى ذلك، فإن له أن يجيب الخصم إلى طلبه فيأمر بتعيين خبير، كما أنّ له أن يرفض إجابته إليه، وفي هذه الحالة يتعين عليه تسبيب أمر الرفض[1] ليتمكن من كان له حق في استئنافه[2]، وذلك لأنّ طلب تعيين خبير هو طريق من طرق الدفاع المباحة للخصوم، والتي لا يجوز حرمانهم من الانتفاع بها[3].

فإذا رأى قاضي التحقيق أنه لا موجب للاستجابة لطلب الخبرة فإن المشرع طلب منه –زيادة في ضمانات المتهم- تسبيب أمر الرفض في أجل ثلاثين يوما تسري من تاريخ استلامه الطلب.

أما في حال سكوت قاضي التحقيق وعدم بته في الأجل المحدد فإن المشرع خول المتهم وباقي الخصوم إمكانية إخطار غرفة الاتهام مباشرة خلال عشرة أيام ولهذه الأخيرة أجل ثلاثين يوما للفصل في الطلب تسري من تاريخ إخطارها ويكون قرارها غير قابل لأي طعن.

يسهر بذلك المشرع على ضمان حقوق الدفاع، فإذا كان القاضي في حل من أن لا يجيب على كل ما يدلي به المتهم من أوجه دفاع فإنه مما لاشك فيه ملزم بتسبيب رفضه في أجل محدد هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فقد ضمن للطرف المعني في حالة سكوت قاضي التحقيق وعدم بته في طلبه

---

[4] أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1024.

[1] راجع: نص الفقرة 2 من المادة 143 قانون إجراءات جنائية.

[2] راجع: نص الفقرة 1 من المادة 170 ونص الفقرة 1 من المادة 171 قانون إجراءات جنائية ونص المادة 172 من القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 71، الصادر بتاريخ: 10 نوفمبر 2004.

[3] أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1025.

في الأجل المذكور آنفا حق إخطار غرفة الاتهام. غير أنّ الشيء الذي يؤاخذ عليه هو عدم تحديده لطبيعة الإخطار بالنسبة للاستئناف خاصة إذا علمنا أنّ مدة الإخطار هي عشرة أيام علما أنّ الاستئناف مدته ثلاثة أيام، ومن ثمة فهل يأخذ نفس الأحكام التي قررها المشرع في مجال استئناف أوامر قاضي التحقيق؟ فالمشرع هنا كان عليه أن يكون أكثر دقة للتفصيل في هذا الموضوع.

كما يعاب عليه عدم تحديديه لبداية احتساب الأجل الممنوح للطرف المعني لإخطار غرفة الاتهام، وإن كان المنطق يقضي بأن احتسابه يبدأ من نهاية الأجل الممنوح لقاضي التحقيق للبت في الطلب مباشرة.

نوهنا سابقا في معرض الحديث عن صلاحيات ضباط الشرطة القضائية عند قيام حالة التلبس بانعدام صلاحيتهم في ندب الخبراء، مثل هذا الحظر هل ينطبق على قاضي التحقيق حال تواجده بمسرح الجريمة؟ هل يجرده ذلك من صلاحية ندب الخبراء؟

بالرجوع إلى المادة 1/67 قانون إجراءات جنائية ليس لقاضي التحقيق بأن يمسك نفسه تلقائيا، وإنما وجب عليه أن ينتظر حتى يخطر من وكيل الجمهورية بمقتضى طلب افتتاحي، وهي الطريقة المعتادة لرفع الدعوى إلى قاضي التحقيق[1]. ومن ثمة ليس له إتيان أي إجراء تحقيقي، وكنتيجة لذلك فقاضي التحقيق لا يملك سلطة الأمر بالخبرة في مثل هذا الفرض.

إذا كان القانون الإجرائي الجنائي يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة في مجال انتداب الخبراء، فما الصورة التي يتم بها انتدابهم؟

المفروض أن يتم انتداب الخبراء من قبل قاضي التحقيق في صورة أمر تماشيا مع وضعه كدرجة أولى للتحقيق وتواجده في المحاكم الابتدائية، ترتيبا عن ذلك، إذا رأى قاضي التحقيق ضرورة الالتجاء إلى رأي فني مختص فإن إتمام هذا الإجراء يكون على أساس إصدار أمر، غير أنّ المشرع في المادتين 146 و148 استعمل مصطلح "قرار" عوضا عن "أمر" وهذا ما لا نجده في المادة 172 والخاصة باستئناف أوامر قاضي التحقيق وهو أمر مخالف لسياق القانون، ومن ثمة تطرح بإلحاح ضرورة إعادة صياغة المادتين بما يتماشى وطبيعة ما يصدره قاضي التحقيق من أوامر.

ويبقى السؤال مطروحا بخصوص الطبيعة القانونية لهذا الأمر؟

---

[1] أنظر: بوسقيعة (أحسن)، التحقيق القضائي، ط3، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2004، ص34.

تعددت المعايير والمقاييس التي يمكن الارتكان إليها لتحديد طبيعة الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق[2] ومنها أمر الخبرة، وعلى العموم فقضائية الأوامر تستدعي تبليغها للخصوم المادة 1/168 هذا من جهة، ولكونها من جهة أخرى، الوحيدة التي يجوز استئنافها أمام غرفة الاتهام[3]، واستلزم المشرع تسبيبها.

بخصوص الخبرة هناك العديد من الأوامر التي تصدر بشأنها، فالأمر برفض تعيين خبير ورفض إجراء خبرة تكميلية أو مضادة يمكن إضفاء الصفة القضائية عليهما لتوفرهما على الشروط المذكورة آنفا، أما الأمر بتعيين خبير الصادر من المحقق نفسه ومن تلقاء ذاته لا يكتسي طبيعة قضائية لخلوه من الشروط السابق ذكرها فهو مجرد عمل تحقيقي[1]، وهو ما ينطبق على أمر تمديد المهلة والأمر الذي بواسطته يتم اختيار خبراء غير مقيدين في جدول الخبراء.

ثانيا: على مستوى غرفة الاتهام

لغرفة الاتهام دور مهم تلعبه في مجال القضاء الجنائي واختصاصات واسعة تمارسها، منها ما يتعلق بدورها كجهة للتحقيق، ودور آخر تلعبه بصفتها هيئة استئنافية. فهي كدرجة ثانية للتحقيق تقوم بجميع الإجراءات التي تراها لازمة ومفيدة لإظهار الحقيقة، فهل تملك سلطة الأمر بالخبرة؟

عندما تعرض القضية أمام غرفة الاتهام فإنها تقوم بفحصها لمعرفة ما إذا كانت تامة أو ناقصة. فإذا ما تراءى لها نقص في تحقيقات قاضي التحقيق فإن من صلاحياتها الأمر بإجراء تحقيقات تكميلية، وفي هذا الإطار فإن لها قدر من الصلاحيات في مجال الخبرة القضائية، إذ يمكن لها وفقا لذلك أن تأمر بإجراء الخبرة في كل مسألة فنية تعترضها أثناء نظرها الدعوى. وهذا طبقا لأحكام المادة 186 قانون إجراءات جنائية، ولكن هل لها أن تقوم بندب الخبراء؟

إذا كان أمر إجراء التحقيق التكميلي يصدر عن غرفة الاتهام كتشكيلية جماعية إلا أنه لا يمكنها أن تقوم بالأعمال التحقيقية بنفسها باعتبارها كذلك. فتطبيقا لنص المادة 190 قانون إجراءات جنائية

---

(2) يرى البعض الآخر أن الأمر أو الإجراء لكي يعد أمرا وعملا قضائيا يجب أن يكون صادرا عن جهة قضائية مختصة ذات سلطة في إمكانية اتخاذ الموقف أو الفصل في الطلبات والمنازعات المطروحة من الخصوم.
أنظر: محدة (محمد)، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج3، ط1، الجزائر، دار الهدى، 1992، ص390.

(3) أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1992، ص288.

(1) أنظر:
STEFANI (G), LEVASSEUR (G), Droit pénal général et procédure pénale, T2, Paris Dalloz, 1964, p356.

يقوم بإجراء التحقيق التكميلي وبالتبعية الخبرة كأحد إجراءاته إما أحد أعضاء غرفة الاتهام، وإما قاضي التحقيق الذي تندبه لهذا الغرض، فقد يكون قاضي التحقيق الأول أو أي قاضيا آخر، وهو ما أكدته المحكمة العليا بقولها: «يجوز لغرفة الاتهام أن تقرر إجراء تحقيق تكميلي وأن تكلف بذلك أحد أعضائها أو أحد قضاة التحقيق»[2].

وفي قرار آخر لها قولها: «إنّ القاضي المعين من غرفة الاتهام هو الذي يقوم بإجراء التحقيق التكميلي سواء كان عضوا من أعضائها أو قاضي تحقيق سابق أو قاضيا آخر»[3].

يستنبط من هذين القرارين، ومضمون المادة 190 قانون إجراءات جنائية، أنّ غرفة الاتهام كتشكيلة جماعية تعود إليها سلطة الأمر بأداء الخبرة، أما أمر ندب الخبراء فإنما يصدره القاضي المنتدب.

لغرفة الاتهام أيضا اختصاصات متميزة تتجلى في مظاهر الرقابة التي تمارسها هذه الجهة على أوامر قاضي التحقيق في حالة وجود طعن أولي سواء من النيابة العامة أو من الخصوم، ومن هذا الجانب فهي تشكل جهة استئناف، فلأطراف الدعوى العمومية الحق في استئناف أوامر قاضي التحقيق، غير أنّ نطاقه يضيق ويتسع تبعا لصفة الأطراف، فالنيابة العامة لها صلاحية كبيرة في استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق بما فيها الأمر بإجراء خبرة[1]. إذا كان هذا حال النيابة باعتبارها ممثلة عن المجتمع مدعية باسمه، فما هو الشأن بالنسبة للخصوم؟

بموجب المادة 172 قانون إجراءات جنائية للمتهم أو لوكيله الحق في استئناف أوامر قاضي التحقيق المتعلقة بالخبرة.

الفقرة الثانية

الخبرة في مرحلة التحقيق النهائي

---

[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 25 مارس 1969، نشرة العدالة، 1969، ص204.

ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص172.

[3] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 20 نوفمبر 1990، رقم: 72929، المجلة القضائية، العدد: 4، سنة1992، ص176.

[1] راجع: نص الفقرة 1 من المادة 170 قانون إجراءات جنائية.

تعتبر مرحلة المحاكمة في الدعاوى الجنائية هي مرحلة التحقيق النهائي، حيث تعطي التشريعات الحق للمحاكم بمقتضى القواعد العامة سلوك كافة الطرق المشروعة في سبيل الوقوف على الحقيقة[2] ومن هذه الطرق ندب الخبراء.

وإذا كان قانون الإجراءات الجنائية قد نص على أنّ البينة في الجنايات والجنح والمخالفات تقام بجميع طرق الإثبات، إلا أنّ نصا صريحا يعالج مسائل الخبرة الفنية في مرحلة المحاكمة في الدعوى الجنائية لا وجود له، وإنما وردت مجرد إشارات تدل على مشروعية الخبرة في مرحلة المحاكمة منها ما نصت عليه المادة 219 من قانون الإجراءات الجنائية.

ولقد كان قانون الإجراءات المدنية أكثر تفصيلا في تنظيم مسائل الخبرة في مرحلة المحاكمة، فمتى رأى القاضي ضرورة إجراء خبرة عين خبيرا أو عدة خبراء[1].

لكن التساؤل الذي يثور هنا، هل يجوز تطبيق القواعد المنظمة للخبرة في مرحلة المحاكمة في المسائل المدنية على الدعاوى الجنائية؟

اختلفت الاتجاهات الفقهية والقضائية في هذا الجانب إذ ذهبت محكمة النقض المصرية[2] إلى أنّ سكوت الشارع عن وضع إجراءات تنظم ندب الخبراء بمعرفة محكمة الموضوع وعن وضع ضوابط يراعيها الخبراء في أداء مهمتهم يشير إلى اكتفائه بما وضع عنها من تقنين وأنه لا يرى تعديلا أو إضافة إليه خصوصا وقد أشار في المادة 293 قانون إجراءات جنائية إلى التقارير المقدمة من الخبراء في التحقيق الابتدائي، وأجاز للمحكمة أن تستكمل ما بها من نقص بإعلان الخبراء لتقديم إيضاحات عنها في المحكمة، ولا محل للاستعانة بهذا الصدد بنصوص قانون المرافعات ما دام قانون الإجراءات الجنائية قد نص على القواعد المنظمة.

إنّ ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية من عدم جواز الاستعانة بالقواعد المنظمة للخبرة في مرحلة المحاكمة في المسائل المدنية، يبرره وجود بعض القواعد المنظمة لذلك في قانون الإجراءات

---

[2] أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص178.

[1] راجع: نص المادة 47 من قانون الإجراءات المدنية وتقابلها المادة 126 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد: 21. لم نشر مباشرة إلى هذا القانون باعتباره لم يعد ساري المفعول بعد.

[2] نقض مصري، قرار بتاريخ: 1 نوفمبر 1954، رقم 106.

ذكره: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص137.

الجنائية المصرية، وهذا ما يتفق مع قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، بحيث إذا رأت الجهة القضائية لزوم إجراء خبرة فعليها إتباع ما هو منصوص عليه في المواد من 143 إلى 156 قانون إجراءات جنائية.

كما أنّ القضاء الجزائري مستقر على مشروعية الخبرة في مرحلة المحاكمة وحتى لزومها في بعض الأحيان –كما سبق بيانه– على أنّ الخبرة ما هي إلا عنصر من عناصر الاقتناع تخضع لمناقشة الأطراف ولتقدير قضاة الموضوع[3].

إذا كان ما ذكرناه هنا يتعلق بإجراء الخبرة في مرحلة المحاكمة أمام محاكم الدرجة الأولى، فماذا بخصوص الخبرة في مرحلة الاستئناف؟

الأصل العام أنّ محكمة الاستئناف لا تجري تحقيقا[1]، وإنما تبني قضاءها على ما تستخلصه من تحقيقات أجرتها محكمة الدرجة الأولى ومن سائر الأوراق المعروضة عليها[2]، وهي غير ملزمة بإجراء أية تحقيقات إلا إستكمالا لما كان يتوجب على محكمة أول درجة القيام به أو ما ترى لزومه سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم[3]، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها بقولها: «لما كان من الثابت في قضية الحال أنّ مجلس قضاء الأغواط لما أطلق سراح المتهم بناء على مجرد وجود شك في الخبرة... والأمر باتخاذ كافة التدابير المفيدة لإظهار الحقيقة...»[4].

وبهذا نرى أنّ إجراء الخبرة في مرحلة الاستئناف من المسائل المشروعة التي يمكن اتخاذها في سبيل إظهار الحقيقة.

أما في مرحلة النقض، فالأصل العام أنّ المحكمة العليا هي محكمة قانون لا موضوع إذ هي تشرف على صحة تطبيقه وسلامة تفسيره وتأويله.

---

(3) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 24 ديسمبر 1981، رقم: 24880، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، المرجع السابق، ص185.

(1) أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص180.

(2) أنظر: مصطفى (محمود محمود)، شرح...، ص500.

(3) أنظر: عبيد (رؤوف)، المرجع السابق، ص676.

(4) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 23 فيفري 1988، رقم: 47487، المجلة القضائية، العدد: 1، سنة1992، ص193.

ولما كان ندب الخبراء من المسائل الموضوعية، فإن المحكمة العليا نادرا ما تقوم بندب الخبراء، وهذا ما أمكننا إستنتاجه من خلال نص المادتين 573 و574 قانون إجراءات جنائية، فهاتين المادتين تنصان على كيفية إجراء المتابعة والتحقيق في بعض الجرائم المرتكبة من طرف أعضاء الحكومة أو القضاة وبعض الموظفين ذوي الرتب السامية.

فأحكام المادة 573 تقضي بوجوب إتباع إجراءات خاصة عند متابعة أحد الأسلاك الهامة في الدولة -سالفي الذكر- بسبب ارتكابه جناية أو جنحة، حيث تعين المحكمة العليا أحد أعضائها ليجري تحقيقا، هل أنّ هذا التحقيق يخضع لإجراءات خاصة بالنظر إلى خصوصية المتابعة، خصوصية الأشخاص بالنظر إلى صفاتهم؟

تجيب الفقرة الثانية من ذات المادة، إلى أنّ القاضي المنتدب لإجراء التحقيق والذي هو أحد أعضاء المحكمة العليا يقوم في جميع الحالات المشار إليها في هذه المادة بإجراءات التحقيق ضمن الأشكال والأوضاع المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية المتعلقة بالتحقيق الابتدائي في الجرائم، فعضو المحكمة العليا المنتدب لهذا الغرض يمارس كل صلاحيات قاضي التحقيق بما فيها المتعلقة بالخبرة.

بهذه المناسبة تمارس غرفة الاتهام على قاضي التحقيق مهمتها الرقابية كهيئة تحقيق من الدرجة الثانية.

فبموجب المادة 574 قانون إجراءات جنائية تؤول اختصاصات غرفة الاتهام إلى تشكيلة من المحكمة العليا، ومن ثمة فإن الأمر بالخبرة من قبلها يخضع لذات القواعد التي سبق دراستها.

وهكذا فإن المحكمة العليا تعتبر من الجهات القضائية التي لها سلطة الأمر بإجراء الخبرة، حيث تختار أحد أعضائها لإجراء التحقيق الابتدائي، وسلطات غرفة الاتهام تؤول إلى تشكيلة من المحكمة العليا، وطبيعي أن يكونوا قضاة لديها، بالإضافة إلى أنّ النائب العام هو الذي يمارس اختصاصات النيابة العامة.

بقي أن نتساءل عن طبيعة الحكم الذي يصدر بشأن الخبرة؟ ذلك أنّ الأحكام تقسم إلى تمهيدية وأخرى تحضيرية، فتحت أي وصف تنطوي الأحكام الجنائية القاضية بالأمر بالخبرة وندب الخبراء؟

نصت المادة 427 قانون إجراءات جنائية على هذين النوعين من الأحكام، لكنها لم تشر إلى أساس يمكن على ضوئه التفرقة بينهما. ومما زاد الطين بلة أن ذات المادة لا تسمح باستئناف هذا أو ذاك إلا مع الحكم الفاصل في الموضوع، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في قرار لها: «لا

يجوز الطعن في القرار الذي أمر بحكم تمهيدي بتعيين خبير إلا بعد الفصل في الموضوع»[1]، وفي آخر قولها: «يعرضون قرارهم للنقض قضاة المجلس الذين قضوا بقبول استئنافي النيابة العامة والطرف المدني في الحكم التحضيري الصادر عن محكمة أول درجة رغم عدم جوازه على حاله قبل الفصل في الموضوع»[2].

بذلك تكون المادة 427 المشار إليها آنفا قد سوت بين الحكمين –التحضيري والتمهيدي– لكونها لم ترتب أي أثر قانوني ينفرد به هذا الحكم دون ذلك. وعليه فالتقسيم الوارد بالمادة 427 قانون إجراءات جنائية مجرد تقسيم نظري شكلي لا أهمية عملية له، ولذا فإن اعتبار الحكم الآمر بإجراء خبرة ما تمهيديا أم تحضيريا ليس ذا أهمية تذكر.

المبحث الثاني

سلطة القاضي الجنائي في ندب الخبراء

الخبير[1] هو كل شخص له من المعلومات والدراية المتعمقة في مسألة من المسائل نتيجة علومه وخبراته العملية والعلمية ما يمكنه من كشف حقيقة واقعة مادية معينة[2]، يستنير القاضي برأيه فيما قد ينتهي إليه من قرار[3]، وهم يعتبرون يد العدالة المنكسرة[4]، ينتدبون لحل نقط التحقيق الغامضة ولأجل تحقيق الوقائع التي يمكنهم وحدهم فقط تقديرها[5].

ولما كان الأمر كذلك، فما هي شروط صحة عمله؟ وفي إطار ما أوكل إليه من مهام كيف يقوم بتأديتها؟

إجابة عن هذين التساؤلين، سنتناول بالدراسة في هذا المبحث شروط صحة عمل الخبير (المطلب الأول)، وكيفية إنجاز المهمة المسندة له (المطلب الثاني)، لنعطي صورة متكاملة عن شروط صحة عمله وكيفية تأديته لمهمته.

---

(1) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 13 ماي 1982، نشرة القضاة، العدد: 1، سنة1983، ص115.
ذكره: بوسقيعة (أحسن)، قانون الإجراءات...، ص168.
(2) المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث، قرار بتاريخ: 22 فيفري 1999، رقم: 187081، غير منشور.
ذكره: بوسقيعة (أحسن) ، المرجع نفسه، ص168.
(1) اسم من أسماء الله الحسنى، العالم بما كان وما يكون، جمعه خبراء، ورد ذكره في القرآن الكريم أكثر من مرة، في الأنعام مرتين وفي سبأ مرة، وفي الملك مرتين، وفي التحريم مرة...، مقترنا ثلاث مرات باسمه الحكيم ومرتين باسمه اللطيف، ومرة باسمه العليم، مصداقا لقوله تعالى: "العليم الخبير." سورة التحريم آية 3. وقوله أيضا: "ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير" سورة الملك آية 14.
(2) أنظر: السحيمي (حامد بن مساعد)، المرجع السابق، ص28.
(3) أنظر: هليل (فرج علواني)، المرجع السابق، ص575.
(4) أنظر: فضلى (محمد عهدي)، القط (ممتاز)، أخبار اليوم، متوفر على الموقع:
htt: // www. Akhbar Elyom. Org. Eg/ Akhbar Elyom/Issues/ 3294/ 0900 HT ml.
(5) أنظر: حسن (علي عوض)، المرجع السابق، ص7.

المطلب الأول
شروط صحة عمل الخبير

قد تعترض المحقق أثناء جريان التحقيق بعض المسائل الهامة التي يحتاج كشفها إلى خبرة علمية دقيقة تحتاج إلى مهارة خاصة، هاته المسائل التي تشكل فنا يحتاج في فك رموزه إلى خبرة لها أهلها وهم الخبراء[1]، الذين ينبغي أن يتوافر فيهم جملة من الشروط التي تمكنهم من تأدية عملهم على الوجه الذي يوصل إلى الحقيقة ويخدم العدالة، ومتى توفرت هذه الشروط كانوا أهلا للانتداب والاختيار من قبل السلطات المختصة بالندب. من أجل ذلك سوف نتطرق في مرحلة أولى إلى شروط الحصول على صفة الخبير (الفرع الأول)، ثم في مرحلة ثانية نعالج كيفية اختيار الخبراء وعددهم (الفرع الثاني)، للوقوف على شروط صحة عمل الخبير.

الفرع الأول
شروط الحصول على صفة خبير

استوجب المشرع الجزائري ضرورة توافر شروط معينة في شخص المترشح لمهنة خبير، بدونها لا يقبل قيده في جدول خبراء المجلس القضائي، ومتى استوفى هذه الشروط وحاز طلبه الرامي إلى تسجيله في جدول الخبراء القبول، قام بأداء اليمين القانونية. وفيما يلي نتعرض لشروط التعيين (الفقرة الأولى)، ثم أداء اليمين (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى
شـــــروط التـــــعيين

باعتبار أنّ الترشح لاكتساب صفة الخبير لم يعد حكرا على الشخص الطبيعي فقط بحيث أصبح يشمل الشخص المعنوي وفقا لما جاء به المرسوم التنفيذي[2] رقم 95-310، الذي سمح للشخص المعنوي الترشح هو الآخر، لهذا كان لا بد من استيفاء المترشح لجملة من الشروط حتى يتم قيده في جدول الخبراء القضائيين. وهذا ما سنتناوله تباعا من خلال ما يلي:

---

[1] أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار الكتاب الحديث، 1994، ص606.

[2] أنظر: المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995، يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم، الجريدة الرسمية، العدد: 60، سنة1995.

أولا: شخص المترشح

بالنسبة للشخص الطبيعي، فإن المادة 4 من المرسوم التنفيذي –سالف الذكر- أشارت إلى الشروط الواجب توفرها في كل شخص يرغب في الحصول على لقب خبير والمتمثلة فيما يلي:

- أن يكون متمتعا بالجنسية الجزائرية.
- أن تكون له شهادة جامعية أو تكوين مهني.
- التأهيل.
- غياب الجزاءات الجنائية والتأديبية والتجارية.

من دراسة فقرات المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 والمشار إليه أعلاه، نجد أنّ المشرع قد نص صراحة على وجوب توافر شروط معينة في كل مترشح لمهنة خبير وأكد على العناصر التالية:

أن يكون المترشح لمهنة الخبير جزائري الجنسية، وهذا ما أشارت إليه المادة الأولى من القرار الوزاري[1] المؤرخ في 1966/06/08، غير أنّ المادة 4 من المرسوم –سالف الذكر- أضافت إلى جانب تمتعه بالجنسية الجزائرية عبارة "مع مراعاة الاتفاقيات الدولية". بهذه الصورة تكون المادة الجديدة قد أدخلت بعض المرونة والتلطيف على هذا الشرط، بمعنى أنّ هذا الشرط لا يمكن أن يكون حاجزا في وجه المترشح الذي يريد أن يسجل نفسه في قائمة الخبراء التي تعدها المجالس القضائية الجزائرية متى كانت هناك معاهدة أو اتفاقية دولية تربط بلاده بالجزائر تنص على إسقاط شرط الجنسية من الشروط المتطلبة في المترشح[2].

وكانت المادة 13 من القرار السالف الذكر أجازت بصفة مؤقتة مخالفة الشروط المتعلقة بالجنسية عند وجود ظروف استثنائية تبرر ذلك. يعاب على ذلك النص عدم تحديده للظروف الاستثنائية، حيث هناك من اعتبر أنّ من قبيل الظروف الاستثنائية عدم وجود أشخاص جزائريين مؤهلين لحمل لقب خبير وغير متخصصين[3].

[1] أنظر: قرار مؤرخ في 8 جوان 1966، يحدد بموجبه كيفية التسجيل أو الشطب من قائمة الخبراء، الجريدة الرسمية، العدد: 50، سنة 1966.
[2] أنظر: شرايرية (محمد)، الخبرة في المواد الجزائية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، كلية الحقوق، 1999، ص21.
[3] أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الخبرة...، ص22.

إنّ القول بمثل هذا غير كاف وإلا فما سبب اللجوء إلى خبراء من خارج الجدول؟ كيف نفسر ذلك؟

إنّ صراحة النص تبدو واضحة، ذلك أنّ المادة 3/144 قانون إجراءات جنائية أجازت للجهات القضائية بصفة استثنائية أن تختار بقرار مسبب خبراء ليسوا مقيدين في أي من هذه الجداول.

إنّ ضرورة اشتراط الجنسية في المترشح لمهنة خبير يجد تبريره في كون الخبير يشارك في وظيفة عمومية ذات سيادة وهي القضاء.

لكن عموم اللفظ وعدم تحديده لنوع الجنسية يقودنا للقول بأن المترشح يشترط فيه تمتعه بالجنسية بغض النظر عما إذا كانت أصلية أم مكتسبة.

وعلى هذا الأساس قد أكد المشرع الجزائري مثله مثل مشرعي معظم الدول المعاصرة[1] على وجوب توافر الجنسية لدى المترشح لمهنة خبير، لأهمية الدور الحيوي العمومي الذي تقوم به هذه المهنة[2].

من المتعارف عليه أن الخبرة تستوجب بحث وتقدير المسائل الفنية المختلفة[3]، لهذا بات من الضروري أن يكون الخبير ملما بطرق البحث ووسائل ارتكاب الجرائم والأساليب التي يلجأ إليها المجرمون لإخفاء أثارهم أي بعلم التحقيق الفني الجنائي[4]، فكان عليه أن يكون على قدر كاف من المعرفة النظرية والعلمية حتى يتسنى له أن ينهض بالأعباء المنوطة به، إذ من غير المتصور أن يتقدم شخص ما بطلب قيده في جدول الخبراء دون أن يكون له مؤهلات في الاختصاص الذي يريده، وإثبات تلك المؤهلات لا يتم إلا عن طريق تقديم شهادة جامعية أو شهادة تثبت اختصاصه في ميدان مهني معين وهذا ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 على أن يكون الخبير له شهادة جامعية أو تكوين مهني، لهذا كان من الضروري أن تتوفر لديه المعرفة العلمية والفنية في التخصص الذي يعمل فيه، ولا يكفي مجرد المعرفة النظرية، بل لا بد أن يكون لديه قدرة على تطبيق القواعد النظرية على الحالات الواقعية من خلال المران والمراس والتجربة، وشرط العلم والتجربة مجمع على ضرورة توفره في الخبير فلا بد أن يكون عالما فيما يخبر به، كما لا يصلح للقضاء إلا من عرف بالعلم[5].

---

[1] مصر مثلا تشترط في من يقيد اسمه في جدول الخبراء أن يكون مصريا وذلك وفقا للمادة 18 من المرسوم رقم 96 لسنة 1952. أنظر: محمود (محمد أحمد)، المرجع السابق، ص32.
[2] أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الخبرة...، ص21.
[3] أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1065.
[4] أنظر: حمدي (عبد العزيز)، البحث الفني في مجال الجريمة، ج1، ط1، القاهرة، عالم الكتب، 1973، ص95.
[5] أنظر: السحيمي (حامد بن مساعد)، المرجع السابق، ص41.

بالرجوع إلى نص المادة 4 فقرة 7 من المرسوم التنفيذي –سالف الذكر– نجدها قد نصت على شرط آخر يتمثل في التأهيل بقولها: «أن يكون قد مارس هذه المهنة أو هذا النشاط في ظروف سمحت له أن يتحصل على تأهيل كاف لمدة لا تقل عن سبع سنوات». فالمفروض في المترشح لمهنة خبير أن يقدم ما يثبت مزاولته للمهنة التي يريد أن يسجل فيها إسمه لمدة لا تقل عن سبع سنوات، إذ لاشك أنّ كفاءته تقتضي أن يكون على قدر كاف من التأهيل ما يمكنه من القيام بالمهمة المنوط بها على أحسن وجه، فمهمته من هذا المنطلق تكمن في تبصير العدالة باعتباره خبيرا مختصا أو مستشارا فنيا في ميدانه، عليه أن يقدم وجهة النظر حول المسألة المطروحة من الناحية التقنية بكل نزاهة وأمانة علمية، يجب أن يبلغ درجة الدهاء العلمي والمرونة العقلية وهذا بالطبع لن يتأتى إلا إذا كان متمرسا، كيسا حويطا مدركا لحجم المهمة المنوط بحملها، فإذا أحسن القيام بها كان عونا ومساندا أمينا للعدالة، وإن أساء أو استخف، عرّض الحق للهدر والضياع، وما أصعب ذلك لاسيما إذا ما راعينا وازع الضمير العملي.

وبذلك يكون المشرع قد أعطى أهمية للممارسة أكبر من تلك التي منحها للتكوين النظري في اختصاص ما لاعتباره وحده لا يعتبر عنوانا للمقدرة والإتقان، وحتى تكون المهام التي سيقوم بها مستقبلا بتكليف من الجهات القضائية الجنائية ذات مصداقية[1] يمكن الاطمئنان إليها عند اتخاذ أي أمر أو حكم أو قرار.

إنّ مثل هذا الشرط مجمع على ضرورة توفره في الخبير، فلا بد أن يكون عالما فيما يخبر به، كما لا يصلح للقضاء إلا من عرف بالعلم[2]، والمعتبر في القائف بصفته خبيرا عند مذهبي الشافعية والحنابلة ما يقوله عن خبرة وبصيرة، وإذا حصلت التجربة اعتمدوا إلحاقه[3].

يشترط في الخبير المقيد في الجدول طبقا لنص المادة 4 من المرسوم –سالف الذكر– أن يكون حسن السمعة محمود السيرة وهذا يتنافى مع تعرضه لجزاءات جنائية مخلة بالآداب والشرف[4] أو جزاءات تجارية كتعرضه للإفلاس أو التسوية القضائية، أو تأديبية كأن يكون ضابطا عموميا وقع

---

[1] أنظر: شرايرية (محمد)، المرجع السابق، ص25.
[2]، [3] أنظر: السحيمي (حامد بن مساعد)، المرجع السابق، ص41.
[4] راجع: نص الفقرة 3 من المادة 4 من المرسوم التنفيذي السابق.
[5] راجع: نص الفقرتين 5، 6 من المادة 4 من المرسوم التفيذي نفسه.

خلعه أو عزله، أو محاميا شطب إسمه من نقابة المحامين، أو موظفا عزل بمقتضى جزاء تأديبي بسبب ارتكابه وقائع مخلة بالآداب العامة والشرف، أو منع بقرار قضائي من ممارسة المهنة[5].

والملفت للنظر أنه وبصدد مكافحة الجريمة بالأسلوب العلمي الحديث وقع في فرنسا عام 1817 عندما قام "فرونسوا فيدوك" بتنظيم إدارة المباحث الجنائية تنظيما حديثا والطريف أنه كان أحد المجرمين العتاة، وبعد انتهاء فترة عقوبته أمكنه نتيجة لخبرته السابقة في حقل الجريمة ومعرفته بأساليب المجرمين وسلوكهم أن ينجح في تنظيم المباحث الجنائية في فرنسا... علما بأنه قد صدر فيها بعد ذلك بسببه – قانون عام 1832– يجرم اشتغال أي فرد يكون قد صدر ضده حكم قضائي جنائي[1].

غير أنّ السؤال الذي يطرح نفسه على بساط البحث، هو أنّ المشرع لم يفصح عن المقصود بالجرائم المخلة بالآداب العامة أو الشرف، هل معنى ذلك أنه يمكن لمرتكبي غير تلك الجرائم قبول قيدهم في جدول الخبراء؟ مثل من صدر ضدهم حكما نهائيا بسبب ارتكابهم جرائم سياسية أو جنح صحافة...إلخ.

لما كان الخبير يدخل في طائفة الموظفين العموميين سواء كان مقيدا بالجدول أم لا، لذلك تنطبق عليه كافة القواعد الخاصة بالحرمان من مزاولة الوظائف العامة، ومن ثمة يمنع من مزاولة مهنة الخبير بقوة القانون كل من صدرت ضده أحكام جنائية[2].

وعلى ذلك يلزم لمن يتصدى لأعمال الخبرة، أن يكون جزائريا ولا بأس الاستعانة بغير الجزائري عند الضرورة، أن يكون حسن السيرة والسلوك وليس له سوابق قضائية، أن يتوافر لديه القدر الكافي من العلوم والمعارف النظرية والخبرات العملية، هذا الأخير الذي يمكن وصفه بالأهلية الخاصة للخبير أي أهلية بحث وتقدير المسائل المختلفة.

بالرغم من توافر كل هذه الشروط يبقى لنا أن نتساءل عن شرط لا يستهان به ألا وهو السن وعن سبب إسقاطه من المرسوم التنفيذي –سالف الذكر- ؟ علما أنّ مثل هذا الشرط كان محلا لنص في ظل القرار الوزاري المؤرخ في 1966/06/08.

---

(1) أنظر: حمدي (عبد العزيز)، المرجع السابق، ص13.
(2) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1064.

أمام صمت المشرع حيال السن الواجب توافرها في المترشح لمهنة خبير لا يسعنا إلا الرجوع إلى الأحكام القانونية الأخرى المتضمنة في المرسوم التنفيذي رقم 95-310، فالمادة 7/4 تنص على شرط التأهيل –كما سبق بيانه– على أن لا تقل مدته عن سبع سنوات خبرة بالاختصاص الذي يريد الخبير أن يقيد فيه إسمه. وعليه فمتى كان الشخص المراد قيده بجدول الخبراء حائزا لشهادة جامعية أو شهادة تثبت اختصاصه في ميدان مهني معين، مضافا إليها ما يثبت مزاولته للمهنة التي يريد أن يسجل فيها إسمه لمدة لا تقل عن سبعة سنوات، كان أهلا لأداء مهنة الخبير، هذا من جهة، ومن جهة أخرى وطبقا للقواعد العامة لا يجوز تحليف اليمين إلا لمن يبلغ من العمر 18 سنة.

إذن فإزاء صمت المشرع وفي ظل المبادئ العامة يعتبر الشخص أهلا لأداء مهنة الخبير متى أثبت تأهله لمدة سبع سنوات بالاختصاص الذي يريد قيد إسمه فيه بجدول الخبراء.

هذا فيما يخص الشخص الطبيعي، أما بالنسبة للشخص المعنوي فإن المرسوم التنفيذي رقم 95-310 قد خول هذا الحق له أيضا متى استوفى الشروط المحددة بمقتضى المادة 3 من المرسوم التي نصت على أنه: «يجوز أن يسجل أي شخص طبيعي أو معنوي في إحدى قوائم الخبراء القضائيين متى استوفى الشروط المحددة في هذا المرسوم»[1].

بالرجوع إلى المادة 5 بفقراتها الثلاث من المرسوم نجدها قد حددت الشروط الواجب توافرها في الشخص المعنوي، وكلها مستوحاة من الشروط المتطلب توفرها في الشخص الطبيعي باختلاف طفيف يخص مدة التأهيل والمحددة بـــ5 سنوات عكس ما هو محدد للشخص الطبيعي بـــ7 سنوات[2].

كما يجب أن يكون له مقر رئيسي أو مؤسسة تقنية تتماشى مع تخصصه في دائرة اختصاص المجلس القضائي[3].

ثانيا: كيفية التسجيل في جدول الخبراء

تنص المادة 6 و7 من المرسوم التنفيذي –سالف الذكر– في أحكامهما عن الإجراءات التي يجب إتباعها لتقديم طلب التسجيل بقائمة الخبراء وعن الأوراق والوثائق المطلوبة ولمن ترسل، فعلى

---

[1] راجع: نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي السابق.
[2]، [3] راجع: نص الفقرات 1، 2، 3، من المادة 5 من المرسوم التنفيذي نفسه.

كل من يرغب في تسجيله بقائمة خبراء المجلس الذي يوجد في دائرته مقر إقامته أن يقدم طلبه إلى النائب العام لدى ذلك المجلس مصحوبا بالوثائق المنصوص عليها مرفقة بطلب التسجيل.

ونظرا للطرح العام الذي احتوته هذه المادة من غير تفصيل للوثائق المطلوب إرفاقها بالملف، استلزم الاعتماد على مضمون المادة 4 من المرسوم لاستنباط الوثائق المرجوة التي نوردها كالأتي:

- شهادة الجنسية.
- شهادة الميلاد.
- صحيفة السوابق القضائية رقم 3.
- نسخة مصادق عليها من الدبلوم.
- شهادة تأهيل لمدة لا تقل عن **7** سنوات بالنسبة للشخص الطبيعي، 5 سنوات بالنسبة للشخص المعنوي، مع ذكر نوع التجهيزات وأوصافها، المحلات التي يمارسون فيها نشاطهم وهذه بالنسبة للشخص المعنوي.

بعد تقديم طلب التسجيل في قائمة الخبراء القضائيين إلى النائب العام يقوم هذا الأخير بإجراء تحقيق إداري حول شخص الراغب في التسجيل، وعند إتمام هذه الإجراءات يحيل الملف برمته إلى رئيس المجلس القضائي الذي يستدعي الجمعية العامة للقضاة العاملين في مستوى المجلس والمحاكم التابعة له إلى إعداد قائمة الخبراء القضائيين حسب الاختصاص في أجل شهرين على الأقل قبل نهاية السنة القضائية[1]، وخلال انعقاد الجمعية العامة يحدد المجلس عدد الخبراء الباقين في القائمة بعد حذف أسماء الخبراء المشطوبة أسماؤهم لسبب من الأسباب، وإضافة أسماء الخبراء الجدد القابلين للتسجيل في القائمة حسب كل فرع من فروع الخبرة وحسب تخصص كل خبير واحتياجات المحاكم المتواجدة في دائرة اختصاص المجلس القضائي، والقائمة لا تعتبر نهائية إلا بعد المصادقة عليها من قبل وزير العدل[2].

بعد قبول قيد المترشح في جدول الخبراء وجب عليه أداء اليمين القانونية بعدها تعد القائمة وتنشر.

الفقرة الثانية

أداء اليمـــــــــــــــين

[1] راجع: نص المادة 8 من المرسوم التنفيذي السابق.
[2] أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الخبرة...، ص30.

أوجب المشرع على الخبير أن يؤدي بمجرد قيده بالجدول الخاص بالمجلس القضائي يمينا أمامه بالصيغة المنصوص عليها في المادة 145 قانون إجراءات جنائية والتي مؤداها : "أقسم بالله العظيم بأن أقوم بأداء مهمتي كخبير على خير وجه وبكل إخلاص وأن أبدي رأي بكل نزاهة واستقلال". وهذا ما كرسته أيضا المادة 1/9 من المرسوم. وتعتبر اليمين سارية بالنسبة لكافة القضايا التي ينتدبون فيها بعد ذلك.

يلاحظ أنّ المادة المذكورة لم تشر إلى ما يجب إتباعه في مرحلة المحاكمة، لكن من المتفق عليه أنّ الخبير يجب أن يحلف اليمين أيضا أمام المحكمة التي تنتدبه، ويقتصر هذا الإجراء على الخبراء غير المقيدين في الجدول. وذلك على أساس أنّ اليمين هي الضمانة الشرعية الوحيدة للتأكد من أمانة الخبراء[1].

الأصل أن تؤدى اليمين شفاهة بالتلفظ بها، غير أنه يبدو من مقتضيات المادة 6/145 ولأسباب لم يتم تحديدها أن تؤدى اليمين كتابة، ويرفق الكتاب المتضمن ذلك اليمين بملف التحقيق.

وأداء الخبير اليمين يعد إجراء جوهريا يترتب على إغفاله بطلان الحكم الذي يبنى على تقرير الخبير[2].

ومن اللحظة التي يؤدي فيها اليمين، يأخذ فيها الشخص صفة الخبير المسجل لدى المجلس القضائي، وعند إتمام هذا الإجراء ينجز محضر أداء اليمين الذي يحتفظ به في أرشيف المجلس القضائي، ليرجع إليه عند الحاجة[3]، بعدها يعد الجدول وينشر.

الفرع الثاني

اختيار الخبراء وعددهم

غالبا ما تتولى جهة التحقيق اختيار الخبير الذي تنوي الاستعانة به لأداء المهمة، ومتى قررت استعانتها بأهل الفن والاختصاص فإنها تكون أمام مسألة تحديد عدد الخبراء الواجب إختيارهم لأداء المهمة الفنية.

لتبيان ذلك، سنتناول اختيار الخبراء (الفقرة الأولى)، ثم عددهم (الفقرة الثانية).

---

(1) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1069.

(2) أنظر: عبيد (رؤوف)، المرجع السابق، ص415.

(3) راجع: نص الفقرة 2 من المادة 9 من المرسوم التنفيذي السابق.

الفقرة الأولى

اختيـــــار الخبـــــراء

عالجت النصوص القانونية المنظمة للخبرة موضوع مسألة اختيار الخبراء، بأن أقرت مبدأ عاما وأتبعته باستثناء. فما هو المبدأ؟ وما هو الاستثناء؟

إذا قرر المحقق أو القاضي الاستعانة بخبير فالقاعدة الأصلية أنّ له مطلق الحرية في اختيار هذا الخبير الذي يستشيره. وتسهيلا لذلك يوجد بالمجالس جدول يقيد فيه أسماء الخبراء ونواحي اختصاصهم لكي تسترشد به المحاكم في الإختيار.

كرست المادة 1/144 قانون إجراءات جنائية جزائري مبدأ الاختيار من جدول الخبراء بنصها: «يختار الخبراء من الجدول الذي تعده المجالس القضائية...».

يجد تطبيق هذا المبدأ تبريره في عدا النص الذي أتينا على ذكره في نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 –سالف الذكر- بنصها: «يختار الخبراء القضائيين على أساس القوائم التي يوافق عليها وزير العدل...».

على هذا الأساس وجب أن ينصب الاختيار على الخبراء المقيدين بالجدول المعد من قبل المجالس القضائية نظرا لتوفرهم على الشروط المستلزمة قانونيا، هذا من جهة، الأمر الذي يجعل الأطراف يثقون إلى ما ينجزونه من أعمال. ومن جهة أخرى، إنّ الجزاءات التي أقرها القانون، التأديبية منها على الخصوص عند إخلال الخبير المقيد بالتزاماته من شأنها دفعه إلى إنجاز مهمته على أحسن وجه.

إذا كان اختيار الخبراء وجب أن ينصب على المقيدين بالجدول المعد من قبل المجالس القضائية إلا أنّ ذلك لا يمنع اختيارهم من خارج الجداول الرسمية، وذلك حصرا في حالات معينة أقرتها نصوص متفرقة.

فالمادة 2/2 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 تشير إلى إمكانية الالتجاء إلى أشخاص غير مقيدين بجدول الخبراء بنصها: «غير أنه يجوز للجهة القضائية في إطار الإجراءات القضائية وفي حالة الضرورة، أن تعين خبيرا لا يوجد اسمه في القوائم المنصوص عليها...».

ما يبرر الخروج عن المبدأ العام حالة ضم الفنيين، فانتشار المعارف والعلوم المتعمقة والتي تحتاج إلى تخصص دقيق جعلت من إمكانات الخبير للإلمام بكافة المسائل المتعلقة بالخبرة واستعمال كافة التقنيات والأجهزة الفنية المتطورة ضرب من الخيال، ولهذا صرحت المادة 149 قانون إجراءات جنائية للخبراء بضم فنيين يعينون بأسمائهم ويكونون على الخصوص مختارين لتخصصهم.

الفقرة الثانية من ذات المادة استلزمت على هؤلاء الفنيين أداء اليمين المنصوص عليها بالمادة 145 من نفس القانون، بمعنى أنهم لا يمكن أن يكونوا مسجلين بأحد الجداول المعدة من قبل المجالس القضائية إلا إذا أدوا اليمين.

وهذا ما يعني أنّ اللجوء إليهم يدخل ضمن الحالات الحصرية. ضف إلى ذلك فالمادة 2 من المرسوم -سالف الذكر- تشير إلى حالة ثالثة يمكن معها إعتبارها استثناء عن المبدأ العام حيث تنص: «ويمكن تعيينهم استثناء لممارسة مهامهم خارج اختصاص المجلس الذي ينتمون إليه...».

يستشف من مضمون هذه المادة أنّ الخبراء المسجلين في قائمة أعدها مجلس قضائي أن يعينوا للقيام بمهام خارج دائرة اختصاص هذا المجلس، ومنه فالالتجاء إليهم لا يكون إلا استثناء.

رغم سعينا الدؤوب وجهدنا المضني لحصر حالات الاستثناء الواردة على مبدأ الاختيار من القائمة الرسمية للخبراء، إلا أنه ليس هناك معيارا دقيقا بواسطته أمكن القول هنا يبدأ إعمال الاستثناء وهنا ينتهي، مما يجعل الآثار المترتبة عنه جد خطيرة بالنسبة لحقوق الدفاع ولحسن سير الجهاز القضائي.

فرغم النص على اختيار الخبراء من الجداول المقيدة فيها أسمائهم، فإن القضاة لهم مطلق الحرية في الالتجاء إلى أشخاص مختصين ليسوا مقيدين بها، فليست هناك أية قاعدة تلزمهم قبليا الإختيار من الجداول، الأمر الذي يترك الباب مفتوحا أمام السلطات المختصة بتعيين الخبراء في استخدام سلطتها التقديرية دون قيد أو شرط، وبالتبعية أمكن الالتجاء إلى أشخاص تعرضوا إلى جزاءات جنائية ولا يحملون أي شهادة علمية ولا مستوى يؤهلهم، مما يجعل ما ينجزونه من أعمال لا تتوفر فيها المصداقية وفي ذلك مساس خطير بحقوق الدفاع.

يبدو لنا أنّ المشرع عندما ترك للجهات القضائية الآمرة بالخبرة سلطة تقديرية في هذا الشأن، فإنه لم يشأ تقييدها بعدم إيراده قواعد صارمة تكرس الاختيار من خبراء الجدول، وإنما اكتفى في المادة 3/144 قانون إجراءات جنائية بإلزام الجهة المنتدبة للخبير تسبيب اختيارها هذا.

الفقرة الثانية

عـــــدد الخبـــــــراء

إنّ الالتجاء إلى أهل الاختصاص والفن يثير مسألة تحديد عدد الخبراء الواجب اختيارهم لأداء المهمة الفنية؟ فكيف عالج المشرع الجزائري مسألة عدد الخبراء؟

تنص المادة 147 قانون إجراءات جنائية: «يجوز لقاضي التحقيق ندب خبير أو خبراء».
يستشف من مضمون هذه المادة أنّ المشرع اعتنق نظامي الخبرة الأحادية والخبرة المتعددة.

ما يؤكد تبني المشرع الجزائري لنظام أحادية الخبرة ما جاء في المادة 1/143 من نفس القانون حيث تنص على أنّ: «لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض... أن تأمر بندب خبير...».

إن كان الواقع العملي يشير عادة إلى اختيار خبير واحد، إلا أنّ ذلك لا يمنع من اختيار عدة خبراء وهو ما جاء بصريح نص المادة 147 -سالفة الذكر- التي سمحت للقاضي اختيار أكثر من خبير واحد.
ما يؤكد اعتناق المشرع الجزائري لنظام تعددية الخبراء ما جاء بنص العديد من المواد من مصطلح "خبراء" حيث تنص المادة 1/148 من قانون إجراءات جنائية على أنّ: «كل قرار يصدر بندب خبراء...»، والفقرة 2 و3 من ذات المادة: «ويجب على الخبراء...»، «...أن يستعين بالخبراء...»، والمادة 1/149: «إذا طلب الخبراء...»، والمادة 1/150: «...قبل إرسالها للخبراء...»، والفقرة 2 من ذات المادة: «ويتعين على الخبراء...»، والمادة 1/151: «...يجوز للخبراء...»، والفقرة 5: «...غير أنه يجوز للخبراء...»، المادة 152: «...أن تكلف الخبراء...»، المادة 153: «يحرر الخبراء...وعلى الخبراء...»، المادة 154: «...انتهى إليه الخبراء...»... إلخ.

بذلك يكون المشرع الجزائري قد اعتنق نظامي الأحادية والتعددية، غير أنّ ما يعاب عليه عدم إفصاحه عن مجال تطبيق هذا النظام أو ذاك، فكان حري به تحديد المجالات التي يستعان فيها بخبير واحد ومتى يمكن الالتجاء إلى تعيين عدد من الخبراء. أو جعل نظام الخبير الفرد هو القاعدة العامة

نظرا لما يتسم به هذا النظام، فالسرعة في إنجاز المهمة وعدم تعقيد الآراء والإقتصاد في النفقات والشعور بالمسؤولية، يجعل الخبير حريصا كل الحرص على التروي والدقة، والإخلاص في العمل حتى يكون عمله سليما غير معيب ضف إلى ذلك، فالخبير الفرد المؤهل والكفء يكون أفضل من عدة خبراء، وجعل التعدد استثناء إذا كانت طبيعة الموضوع تفرض الاستعانة بعدد كبير من الخبراء.

المطلب الثاني

سلطة القاضي خلال تنفيذ المهمة

متى ارتأت إحدى الجهات القضائية الجنائية أنّ هناك ضرورة للاستعانة بأهل الخبرة بشأن مسألة فنية انتدبت لذلك خبيرا أو خبراء لإنارتها.

ومتى أبدى الخبير المنتدب قبوله، باشر في إنجاز المهمة الفنية التي تم انتدابه من أجلها (الفرع الأول)، وتتويج ذلك بكتابة تقرير مفصل حولها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تنفيـــــذ المـــــهمة

إذا تم ندب الخبير لمهمة ما وقبل ذلك يقع على عاتقه التزام تنفيذ المهمة، لبيان كيفية تأديته لها نتناول مقتضيات الخبرة الأولية (الفقرة الأولى)، ثم النطاق القانوني لأبحاث وتحريات الخبير (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

مقتضيات الخبرة الأولية

عندما تقرر إحدى الجهات القضائية إجراء الخبرة فإنها تصدر قرارها بهذا الشأن متضمنة إسم الخبير الذي تم اختياره والمهمة المطلوب تنفيذها.

يتم إخطار الخبير ودعوته للحضور من أجل تفهم المهمة (أولا)، وحلف اليمين (ثانيا)، وما يستتبع ذلك من احتمالات رده من قبل الخصوم أو تنحيه عن أداء المهمة من تلقاء نفسه (ثالثا).

أولا: حضور الخبير

إنّ الخبرة ما هي إلا إجراء تحقيقي يهدف المحقق من اللجوء إليها الحصول على مساعدة الخبير في تقدير وتفسير بعض المسائل الفنية التي لا يمكنه الإحاطة بها دون مساعدة الخبير، ولا يمكن للخبير أن يقوم بعمل كهذا دون صدور قرار أو أمر من المحقق بندبه لهذه المهمة وبالشكل الذي رسمه المشرع للقاضي أو المحقق عندما يريد اللجوء إلى هذا الإجراء التحقيقي أو الإفصاح عن رغبته في القيام بهذا الأمر.

وعلى ذلك فمتى رأى القاضي أو المحقق ضرورة خبير في الدعوى فإنه ينبغي إخطاره بأمر الندب، هذا الأخير الذي لا بد أن يكون مكتوبا ومستوفيا شرائطه الشكلية متضمنا عناصره الأساسية، ومن هذه العناصر تحديد إسم الخبير ومهمته التي يطلب منه أداؤها وقواعد إجراء الخبرة والمدة المحددة للخبير لإنجاز مهمته، وهذه المسائل تعد من الأمور الجوهرية التي لا بد من التقيد بها حتى تكسب عمل الخبير صفته القضائية.

وإذا كان قانون الإجراءات الجنائية قد خلا من أي نص يبين مشتملات أمر الندب، فإن قانون الإجراءات المدنية أتى على ذكرها في نص المادتين 47 و49 قانون إجراءات مدنية[1].

وعودا على موضوع دعوة الخبراء للحضور، فإن قانون الإجراءات الجنائية يخلو من نص صريح يحدد طريقة معينة يمكن بها إبلاغ الخبير بأمر إجراء الخبرة، حيث سكت المشرع عن تبيان الكيفية التي يتم بها هذا الإخطار، ضف إلى ذلك فإن القواعد المنظمة لها في قانون الإجراءات المدنية خالية هي الأخرى من أية قواعد تنظم هذه المسألة، غير أنه مما لاشك فيه أنّ القاضي يستدعي الخبير للحضور إلى مكتبه ليتمكن من جهة أن يشرح له مضمون المهمة وما هو منتظر منه، ومن جهة أخرى أخذ رأيه بشأنها. ويتم ذلك إما في صورة إعلان أو كتاب موصى عليه.

---

[1] تقابل هاتين المادتين، المادة 128 قانون إجراءات مدنية وإدارية والتي تنص على وجوب أن يتضمن الحكم الآمر بإجراء الخبرة ما يأتي:
- عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة، وعند الاقتضاء، تبرير تعيين عدة خبراء.
- بيان اسم ولقب وعنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص.
- تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا.
- تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط.

يتجه الرأي الغالب في فرنسا إلى تأييد الوسيلة الأخيرة[1] وهو ما نرجح الأخذ به لدينا نظرا لافتقار قانون الإجراءات الجنائية على نص يشير إلى ذلك.

إذا كان هذا يصدق إلى حد كبير بالنسبة للخبرة المأمور بها من قبل قضاء التحقيق، فإنه فيما يتعلق بجهات الحكم وبالخصوص عندما تفصل في الشق الجنائي، ويبقى الشق المدني، فتنتدب خبيرا لتحديد نسبة العجز حتى تتمكن من تقدير التعويضات المستحقة، فإنه في مثل هذه الحالة لا يتم استدعاء الخبير ولا إعلامه شفاهة بالمهمة المسندة إليه، وإنما يتم إعلامه من قبل الطرف المدني الذي بعد أن يستخرج الحكم بالخبرة يبادر بأخذه إلى الخبير المعين[2].

ومهما تكن وسيلة إخطار الخبير بالمهمة المسندة إليه، فإنه يجب عليه أن يبادر في أقرب الآجال بإبلاغ القاضي بقبوله أو رفضه للمهمة[3].

إذا كان المبدأ العام هو قبول المهمة وإنجازها خلال المهلة المحددة في أمر الندب، إلا أنّ الخبير المنتدب يمكنه أن يطلب من الجهة التي عينته تنحيته عن مباشرة المهمة لأسباب حصرتها المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310:

- حين لا يستطيع أداء مهمته في ظروف تقيد حرية عمله، أو من شأنها أن تضر بصفته خبيرا قضائيا.
- إذا سبق له أن اطلع على القضية في نطاق آخر[4].

يعاب على المشرع عدم تنصيصه على الأجل الذي يتقدم فيه الخبير بطلب إعفائه من المهمة الموكلة له متى كانت معارفه الفنية عاجزة عن استيعابها، فكان حري به القيام بذلك، خاصة وأنه قدم من الأسباب ما يبرر إمكانية إعفائه من المهمة المنوط بها.

إنّ اعتزال الخبير المهمة هنا تحتمه مبادئ العدالة والشرف التي حلف اليمين على مراعاتها قبل بدئه العمل بالخبرة، وقد قال أحد الفقهاء الفرنسيين في كتاب له حول "فن القضاء": إنّ ما يؤلف الحياد

---

(1) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1029.
(2) أنظر: محمود (توفيق إسكندر)، الخبرة القضائية، الجزائر، دار هومة، 2002، ص62.
(3) أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الخبرة...، ص109.
(4) أنظر: القانون رقم 90-17 المؤرخ في 31 جويلية 1990 المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد: 35، سنة1990. نص على بعض الحالات التي يجب فيها على الخبير أن يمتنع عن القيام بالمهمة المنوط بها وهو ما أشارت إليه المادة 2/207 فقرة 2 جاء فيها ما يلي: ... ويجب أن يمتنع الخبير إذا اعتقد أن المسائل المطروحة عليه تتعدى اختصاصه أو أجنبية عن التقنيات الطبية أو كان الطبيب المعالج من أقارب المريض المعني.

الحقيقي والشرف المهني للخبير هو أن يعرف أن يقول في الوقت المناسب "لا أعرف" لئلا يكون مجبرا فيما بعد على القول "إنّي أخطأت لأنّي لم أكن أعرف"[1]. خارج هذه الحالات لا يمكن للخبير التقدم بطلب إعفائه من المهمة وإلا تعرض لجزاءات تأديبية[2].

إنّ تحديد مهمة الخبير وإن كانت من اختصاص المحقق أو القاضي، إلا أنّ سؤالا يتبادر في الذهن حول مدى إمكانية إشراك الخبير في تحديد المهمة؟

إنّ القاضي قد لا يكون ملما بحدود قدرات الخبير والمكنات العلمية والفنية وقد لا تتوافر لديه المعرفة الكاملة بكل ما يلزم بيانه، ولذا قيل أنه إذا أشكل على القاضي تحديد المهمة المطلوبة على وجه التحديد فعليه الاستعانة بالخبير الذي يعتبر مستشاره الفني في كل ما يتعلق بالمسائل الفنية والأبحاث العلمية التي يختص بها.

قانون الإجراءات الجنائية خلا من الإشارة لمثل هذا الفرض، تاركا مسألة تحديد مهمة الخبير للجهة القضائية المنتدبة، التي تسهر على أن تكون المهمة لا علاقة لها بالجانب القانوني لكونها مسألة تدخل في اختصاصها وليس لها أن تنيب غيرها لإتيانها، فإن فعلت ذلك اعتبرت استقالة من جانبها عن مهامها، فإهدار هذه المسألة يترتب عليها بطلان الحكم أو القرار الذي استند فيما فصل فيه إلى نتائج تلك الخبرة، وهذا ما حرصت المحكمة العليا على تكريسه حينما ذهبت إلى القول في أحد قراراتها: «إنّ أركان الجريمة لا يثبتها الخبير، وإنما يشار إليها من القضاة»[3].

متى قبل الخبير المهمة المسندة إليه، فإنه ملزم بالتقيد بالمهلة المحددة في أمر الندب والهدف من اتخاذ هذا الإجراء هو الحد من إطالة أمد التقاضي، ولكن إذا ما تبين له عدم كفاية المدة التي منحت له من الجهة المنتدبة، فله أن يقدم طلبا بامتداد المدة وعلى القاضي أو المحقق الذي قرر إجراء الخبرة أن يجيب على طلبه بالقبول أو الرفض وبقرار مسبب[4].

---

(1) أنظر: حمدان (حسين عبد اللطيف)، الوجه المعنوي للخبرة، مجلة الدراسات القانونية، العدد1، المجلد2، بيروت، صادرة عن كلية الحقوق، 1998، ص243، 244.

(2) إن نوعية الجزاء التأديبي تتحدد وفقا لدرجة خطورة الالتزام المخل به، وتبعا لذلك يتحدد اختصاص السلطة التي تملك الحق في إصداره. تتمثل هذه الجزاءات وفق ما نصت عليه المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 في ما يلي:
الإنذار، التوبيخ، التوقيف مدة لا تتجاوز 3 سنوات، الشطب النهائي. بالإضافة إلى إمكانية ترتيب جزاءات مدنية.
رتب المشرع أيضا جزاءات جنائية يكون الخبير عرضة لها متى اقترف فعلا مجرما قانونا بمقتضى نصوص قانون العقوبات، كجريمة الإفشاء بالسر المهني أو جريمة البلاغ الكاذب وهو في معرض أدائه للمهام الموكلة إليه، وأن هذه الجزاءات تشمل الشخص المعنوي كذلك.

(3) المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 3 أفريل 1984، رقم: 29526، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1989، ص292.

(4) راجع: نص المادة 148 من الأمر 69-73 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 80، الصادر بتاريخ: 19 سبتمبر 1969.

وقد جاء النص في المادة ذاتها[1] من قانون الإجراءات الجنائية في هذا الصدد على أن يحدد القاضي أو الجهة التي ندبته موعدا لتقديم تقريره، وإذا تخلف عن تقديمه في الموعد المحدد جاز للمحقق أو القاضي أن يقرر استرداد جميع ما حصل عليه الخبير في إطار المهمة وأن يستبدله بخبير آخر، وعلاوة على ذلك يجوز له أن يتخذ ضده تدابير تصل إلى حد شطب إسمه من جدول الخبراء[2].

وعلى القاضي أن يمكن الخبير من جميع الوسائل التي تجعله قادرا على إنجاز المهمة في أحسن الظروف طبقا لأحكام المادة 148 من قانون الإجراءات الجنائية، وفي سبيل تحقيق ذلك فقد يجوز للخبراء الحصول على الوثائق والمستندات المحجوزة أو المودعة في أماكن مخصصة وتمكينهم من الإطلاع عليها بأمر من القاضي المختص.

لكن إذا كان الأمر يتعلق بوثائق أو مستندات محجوزة وضعت في أحراز مختومة، فلا يجوز فتحها إلا في حضور المتهم صحبة محاميه وبعد استدعائه قانونا طبقا لأحكام المادتين 84 و150 من قانون الإجراءات الجنائية تحت طائلة البطلان، وهذا ما استقر عليه القضاء من أنّ الشكلية تعتبر جوهرية عندما تمس بحقوق من يتمسك بها[3].

على الخبراء التنويه في التقرير المعد من طرفهم عن كل فض أو إعادة فض للأحراز التي يقومون بجردها[4].

ثانيا: أداء اليمين

أوجب المشرع على الخبير -كما سبق وأن أوضحنا- قبل بدئه في أداء المهمة التي أنيط بها كإجراء من إجراءات التحقيق أن يحلف اليمين القانونية، هذا إذا كان اختياره قد تم بصفة استثنائية ولهذا الغرض فحسب، أما إذا كان الشخص المختار هو من الموجودين بجدول الخبراء بالمجلس، فإن يمينه التي أداها علانية أول مرة عند تقييده بالقائمة أمام المجلس في جلسة من جلساته كافية عن أي خبرة تطلب منه بعد ذلك.

---

[1] راجع: نص المادة 148 قانون إجراءات جنائية.
[2] راجع: نص المادة 148 قانون إجراءات جنائية.
[3] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 28 نوفمبر 1989، رقم: 58430، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1994، ص262.
[4] راجع: نص الفقرة 2 من المادة 150 قانون إجراءات جنائية.

يجد إعفاء الخبير المقيد بجدول الخبراء من أداء اليمين قبل البدء في مهامه تبريره في سبق أدائه اليمين عند تسجيله بجدول الخبراء، إضافة إلى توافر جميع الشروط المستلزمة قانونا فيه، مما يجعل الأعمال التي ينجزها ذات مصداقية دون إلزامه بأداء اليمين في كل مرة ينتدب فيها، لذا قرر المشرع أن ينصب الاختيار أساسا على من هم مقيدين بالجدول.

على هذا الأساس وجب أن يتضمن ملف الإجراءات ما يثبت أنّ الخبير المنتدب مسجلا لذا أحد المجالس القضائية، فإن لم يستبان ذلك لا من أمر أو حكم أو قرار الندب. وأغفل الخبير الإشارة إلى أنّه مسجل بقائمة الخبراء بتقريره اعترى الخبرة البطلان ذلك أنه لا توجد ضمانة تغني عن حلف اليمين[1].

فيما يتعلق بالشكل الذي يؤدي به الخبير اليمين، فإنها تؤدى شفاها على نحو عام ولكن لا يوجد ما يمنع من أدائها كتابة وفي هذا الصدد تنص المادة 145 فقرة أخيرة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: «ويجوز في حالة قيام مانع من حلف اليمين لأسباب يتعين ذكرها بالتحديد أداء اليمين بالكتابة ويرفق الكتاب المتضمن ذلك بملف التحقيق».

وعلى الخبير الذي يريد قيد اسمه بجدول الخبراء أو المختص المعين من خارج الجدول أداء اليمين بالصيغة التي أوردتها المادة 1/145 من قانون الإجراءات الجنائية.

لا يستلزم القانون أداء الخبير اليمين بالصيغة التي وردت بها، بل يكفي أن تحمل المعنى المطلوب، إذ أنّ غاية ما في الأمر أن ينشأ في ذمة الخبير تعهد بالقيام بالمهمة بصدق وأمانة، فاليمين يجوز أن تؤدى بأي صيغة مادامت تحمل المعنى المطلوب. فالعبرة ليست بالألفاظ والمباني وإنما بالمقاصد والمعاني. غير أنّ صيغة اليمين تختلف إذا تعلق الأمر بالأشخاص المنصوص عليهم بالمادة 1/49 والمادة 2/62، بحيث عليهم أن يحلفوا طبقا لذات المادتين في فقرتيهما الثانية بالنسبة للأولى والثالثة بالنسبة للثانية على «إبداء رأيهم بما يمليه عليهم الشرف والضمير...» وهي نفس الصياغة المفروضة على الخبير الذي يستدعى للجلسة لتقديم نتائج أعماله ومعايناته وفقا لنص المادة 1/155 بقولها: «يعرض الخبراء في الجلسة عند طلب مثولهم بها نتيجة أعمالهم الفنية التي باشروها بعد أن يحلفوا اليمين على أن يقوموا بعرض نتائج أبحاثهم ومعايناتهم بذمة وشرف...».

لما كان الالتجاء إلى الخبراء من خارج الجدول هو استثناء يرد على مبدأ الاختيار من القائمة، لذلك وجب أداء الخبير اليمين، ذلك أنّ تأدية اليمين من قبله كفيل بإعطاء مصداقية للمهمة التي

---

[1] أنظر: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص177.

سينجزها والنتائج التي سيتوصل إليها، لهذا وجب تحديد زمن أداء الخبير الغير مقيد بجدول الخبراء اليمين.

يؤدي الخبير الذي يختار من خارج الجدول قبل مباشرة مهمته اليمين السابق بيانها أمام قاضي التحقيق أو القاضي المعين من الجهة القضائية[1].

فأداء الخبير اليمين يعد إجراء جوهريا يؤدي إغفاله إلى بطلان ذلك الإجراء[2] وما يترتب عليه.

ثالثا: سلطة القاضي عند رد الخبير

قد يلاحظ الخصوم ما يدفعهم إلى عدم الاطمئنان إلى حياد الخبير في مهمته التي كلف بها، وفي ظل عدم توفر إمكانية إعادة الخبرة مرة ثانية في أحيان كثيرة وتفاديا لذلك نجد أن بعض التشريعات تتيح للخصوم الحق في طلب رد الخبراء[3]. فهل ينطبق هذا على قانون الإجراءات الجنائية الجزائري؟

إذا كانت مسألة رد الخبراء من الأمور المتعارف عليها في المسائل المدنية[4] بمقتضى المادة 52 قانون إجراءات مدنية التي تسمح لأطراف الخصومة متى توفرت الحالات المبررة لطلب الرد الوقوف في وجه الخبير الذي عينته المحكمة من تلقاء نفسها[5]، فإن الأمر مثار خلاف في المسائل الجنائية، إذ يرى البعض[6] ومنهم المشرع الجزائري عدم جواز رد الخبراء في المسائل الجنائية لأن ذلك يشكل جزء من مقتضيات تكوين القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي الذي يتمتع بحرية مطلقة في مجال الإثبات الجنائي.

فباستقراء نصوص قانون الإجراءات الجنائية المنظمة للخبرة نجدها لم تتضمن الإشارة لمثل هذا الطلب، على عكس ما هو ساري في بعض الدول التي لم يفتها تضمين قانونها الإجرائي الجنائي

---

[1] راجع: نص الفقرة 3 من المادة 145 قانون إجراءات جنائية.
[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 1 ديسمبر 1981، رقم: 535، غير منشور.
ذكره: محدة (محمد)، ضمانات المتهم...، ص376.
[3] أنظر: المرصفاوي (حسن صادق)، أصول الإجراءات القانونية، ط1، القاهرة، دار المعارف، 1961، ص447.
[4] تقابلها المادة 133 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والتي تنص على جواز رد الخبير في الأحوال الآتية:
ـ القرابة المباشرة أو القرابة غير المباشرة لغاية الدرجة الرابعة.
ـ وجود مصلحة شخصية أو أي سبب جدي آخر.
[5] أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الخبرة...، ص88.
[6] أنظر: العكلي (محمد مصطفى)، أصول قانون تحقيق الجنايات، القاهرة، مطبعة فوزي، 1935، ص304.
ذكره: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص164.

نصوص تكرس نظام رد الخبير مثل قانون الإجراءات الجنائية المصري الذي يجيز للخصوم رد الخبير إذا وجدت أسباب قوية تدعو لذلك[1].

قانون الإجراءات الجنائية لم يورد أي نص ينظم هذه المسألة، وقد رأينا فيما مضى أن القضاء يميل في كثير من الأحيان إلى تطبيق أحكام الخبرة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والتي لا مناص من الرجوع إليها في ظل فراغ تشريعي جنائي ينظم هذه المسائل، خصوصا وأنّ المحكمة العليا كرست في قرار لها أنه: «من المبادئ العامة أنّ قانون الإجراءات المدنية هو القانون العام بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية، وهو المرجع الذي ينبغي الاستشهاد والاعتماد عليه عند قصور قانون الإجراءات الجزائية...»[2]. فقانون الإجراءات المدنية هو القانون العام في موضوعه، وهو الذي يطبق في ما لا نص فيه في الإجراءات الجنائية الخاصة[3].

الاستعانة بقواعد الإجراءات المدنية قصد إجراء عملية قياسية بما هو مطبق بالنسبة للخبرة المدنية لن يسعفنا هو الآخر، خصوصا وأنه في قرار للمحكمة العليا، ولو أنه متعلق بمسألة اختيار الخبراء وليس بمسألة ردهم، إلا أنه يستشف منحاها في استبعاد تطبيق أو تمديد المبادئ المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية الجزائري لتشمل الخبرة الجنائية.

ما يؤكد ما ذهبنا إليه، اتجاه المشرع الإجرائي في فرنسا إلى عدم تأييد نظام رد الخبراء، وإن كان القضاء الفرنسي أقر وقياسا على القواعد السارية في المواد المدنية تطبيق أحكام رد الخبراء حتى في المسائل الجنائية.

غير أنه في قرارات لاحقة تراجعت محكمة النقض الفرنسية[4] عن هذا المسلك بعدم تطبيق قواعد الخبرة المدنية أمام المحاكم الجنائية اكتفاء بما وضع من ضمانات في حسن اختيار الخبراء والرقابة عليهم.

مثل هذا التوجه الذي ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية هو مصادرة على المطلوب، ذلك أنّ نظام رد الخبراء يعد من الإجراءات الجوهرية التي تولد لدى الخصوم الإحساس بالاطمئنان والثقة فيما

---

(1) أنظر: محمود (محمد أحمد)، المرجع السابق، ص29.
(2) المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ: 15 ماي 1982، نشرة القضاة، العدد: 43، سنة1982، ص37.
(3) أنظر: محدة (محمد)، ضمانات المتهم...، ص377.
(4) أنظر:

Crim: 16 Fev 1855.
Crim: 02 janv 1858.
Crim: 07 déc 1879.

ذكرهم: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1054.

يقوم به الخبير من مهام[1]، وحرصا على أن تكون أراء الخبراء بعيدة عن فطنة التحيز والمحاباة وغير صادرة بدافع الانتقام[2].

من جانبنا نرى ضرورة إدراج هذا النظام قانون الإجراءات الجنائية، ولذا فإننا نهيب بالمشرع الجزائري أن ينضم إلى ركب التشريعات المؤكدة لهذا النظام، ذلك لأنه لا يغني عن هذا الإجراء أي ضمانة أخرى من الضمانات التي قد ينص عليها المشرع كضمانات اختيار الخبراء وأدائهم لعملهم، ولأن القانون أجاز رد القضاة ومنه فما مبرر استثناء الخبير من الرد طالما أنّ كلاهما يبدي رأيا ويطلب منهما تقرير شخصي لمسألة معينة.

الفقرة الثانية

النطاق القانوني لأبحاث وتحريات الخبير

قد يحدث أن يصادف الخبير وهو بصدد إنجاز المهمة الموكلة إليه، بعض المسائل التي تخرج عن دائرة اختصاصه، ولحسمها قد يستعين بغيره من الفنيين والاختصاصيين والخبراء، كما قد يجد أنه بحاجة إلى بعض المعلومات التي لا تدخل في نطاق أبحاث الخبرة. وهذه المعلومات قد يحصل عليها من الخصوم أو الشهود. فما هو نطاق سلطات الخبير القانونية في إجراء مثل هذه الأبحاث والتحريات؟ وما هو دور القاضي والأطراف في نطاق هذه الأبحاث؟

إجابة عن هذه التساؤلات، فإننا سنتناول حق الخبير في الاستعانة بغيره من الفنيين (أولا)، ومدى سلطة الخبير في استجواب المتهم وسماع أقوال الشهود (ثانيا)، ثم دور المحقق، القاضي والخصوم أثناء مباشرة الخبير لمهمته (ثالثا).

أولا: حق الخبير في الاستعانة بغيره من الفنيين

---

(1) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1056.

(2) أنظر: حمدان (حسين عبد اللطيف)، المرجع السابق، ص245.

بينا في معرض سابق، أنه بإتمام إجراءات الندب تنشأ علاقة إجرائية بين الخبير والسلطة المختصة، بمقتضاها يلتزم الخبير شخصيا بأداء المهمة المكلف بها من خلال الطلبات التي يوردها القاضي أو المحقق في أمر الندب. وهو يباشر عمله له كامل الحرية في اتخاذ ما يراه من وسائل علمية تساعده على كشف نقط التحقيق الغامضة.

وفي معرض قيام الخبير بالمهمة المنوط بها، فقد حرص المشرع بمقتضى المادة 1/153 قانون إجراءات جنائية والمادة 12 من المرسوم التنفيذي 95-310 على أن يقوم بتأديتها بنفسه، فليس له إحالة غيره للقيام بها، لما في اختياره من تعبير عن ثقة الهيئة القضائية في تولي فردا معينا تنفيذ عمل قضائي هذا من جهة، ومن جهة أخرى، لما يتمتع به من خبرة أهلته للقيام بهذا الدور.

تكريسا لهذا المبدأ، فقد رتب المشرع بمقتضى المادة 19 من المرسوم التنفيذي -سالف الذكر- جزاءات متى أخل الخبير بالتزاماته الناتجة عن أداء المهمة.

على الرغم من تأكيد المشرع لمبدأ تولي الخبير شخصيا لما أسند إليه من مهام، إلا أنه لم يتركه على إطلاقه بحيث لطفه بأن أجاز له بمقتضى المادة 149 قانون إجراءات جنائية إمكانية الاستعانة بغيره من الفنيين. فالخبير في إجرائه للأبحاث اللازمة لإعطاء رأيه الفني في المسألة محل البحث، قد يجد نفسه غير ملما كفاية بها، لذا كان لزاما الخروج عن المبدأ العام الذي يجعل من مهمة الخبير مهمة شخصية بحيث يتاح له الاستعانة بغيره من الفنيين في أداء مهمته.

غير أنّ التساؤل يثار حال قيام شخص معنوي بعمل جماعي في فحص وتحليل العينات ثم تقديم تقرير مفصل باسم المشرف على عمل هؤلاء باعتباره الممثل القانوني لهذا الشخص المعنوي. فما قول الخبير عندما يسأل في قاعة المحكمة من الذي قام بهذا العمل وما دور هؤلاء المساعدين؟

تعرضت المحاكم الأمريكية[1] لهذه المسألة، وأجابت على هذا التساؤل محكمة ولاية بنسلفانـــــيا

الأمريكية العليا في قضية "ماننج"[1]، متى كلف الخبير بالقيام بعمل ما فإنه يترك له حرية الاستعانة بغيره من الخبراء والفنيين في إجراء الاختبارات.

---

[1] أنظر:

W. J. Telstone, Have you heard the one about, J.F.S, vol. 24 March 1984. p79.

ذكره: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص239.

[1] أنظر

إنّ استعانة الخبير بهؤلاء الفنيين مقيدة بضرورة رجوعه في كل مرة إلى الجهة المنتدبة له للحصول على موافقتها بضمهم، فإذا كان أمر الندب صادرا عن جهة تحقيق كدرجة أولى ممثلة في قاضي التحقيق فما عليه إلا التوجه مباشرة بطلبه إليه، أما في حال ما إذا رأت غرفة الاتهام أنّ هناك نقصا بالملف المحال إليها استكملته، ولها في هذا المجال سلطة القرار بإجراء تحقيقي تكميلي، ولهذا الغرض تقوم بتكليف أحد أعضائها أو قاضي التحقيق الذي تندبه لهذا الغرض، وما على الخبير إذا رأى ضرورة وجود اختصاصين آخرين بجانبه، إلا التوجه بطلب ضم الفنيين إلى القاضي المكلف بالتحقيق التكميلي على أساس أنّ التمييز بين إجراءات التحقيق التكميلية الواردة بالمادة 186 قانون إجراءات جنائية والتحقيق التكميلي الوارد بالمادة 190 قانون إجراءات جنائية لا ينبني في حقيقة الأمر على أي أساس قانوني، بل إنّ المشرع نفسه لا يقيم مثل هذا التمييز. وهكذا استعمل المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي المصطلحين في المادتين 190 و193 للدلالة على نفس المعنى. كما طبق القضاء الفرنسي ما جاءت به المادة 208 قانون إجراءات جنائية التي استعملت مصطلح "Information complémentaire" على التحقيق التكميلي "supplément d'information"[(2)].

وهو نفس الموقف الذي اتخذه الفقيه الفرنسي "براديل" الذي ينفي على المصطلحين أي إختلاف في المعنى بقوله إنّ "المصطلحين مرادفان"[(3)].

وهكذا إذا رأت غرفة الاتهام ضرورة إجراء تحقيقي تكميلي فتكون أمام خيارين، فإما أن تندب قاضي تحقيق للقيام بهذه المهمة، وعلى الخبير متى رأى ضرورة وجود فنيين بجانبه، إلا التوجه بطلبه إلى القاضي المنتدب لمتابعة إجراءات التحقيق التكميلي[(4)].

وإما أن تقوم بنفسها بهذا الإجراء، فتكلف به أحد أعضائها، وعلى الخبير أن يتقدم بطلبه لضم الفنيين إلى غرفة الاتهام كتشكيلة جماعية.

---

(2) أنظر: W. J. Preece v. Her majesty's advocator.
ذكره: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع نفسه، ص239.

(3) أنظر: Crim: 20 juin 1985, Bull N°239.
ذكره: بوسقيعة (أحسن)، التحقيق...، ص178.

PRADEL (J), Procédure pénale, 10ème éd, Paris, Cujas, 2000, p625.

(4) قد يكون نفس قاضي التحقيق الذي حقق في القضية وقد يكون آخر.

إذا تم ندب الخبير من محكمة المخالفات أو الجنح، فإنه يتقدم بطلبه إلى رئيسها سواء تم الندب إعمالا لسلطته التقديرية أو باعتباره يشكل هيئة قضائية.

وتجدر الإشارة إلى أنّ ذات القواعد التي -أتينا على ذكرها– بالنسبة لغرفة الاتهام تجد تطبيقا لها أمام الغرفة الجنائية.

فيما يخص محكمة الجنايات وفي حال ما إذا إرتأ رئيسها إجراء تحقيق نهائي، فإنه يقوم بذلك بنفسه، أو ينيب أحد مستشاريه، أو قاضي تحقيق تابع لدائرة اختصاصه، مراعيا في ذلك ما تضمنته أحكام المواد المتعلقة بالخبرة المنصوص عليها بالمواد من 143 إلى 156 قانون إجراءات جنائية. ومن ثمة فللرئيس أو أحد مستشاريه أو قاضي التحقيق المنتدب سلطة الأمر بالخبرة، يستتبع ذلك أنّ للخبير التقدم بطلب ضم الفنيين إلى الجهة مصدرة مقرر الندب.

وعندما ينتدب الخبراء في أثناء الجلسة بمقتضى السلطة التقديرية لرئيس محكمة الجنايات فإليه يقدم طلب ضم الفنيين.

على هؤلاء الفنيين في حالة ما إذا كانوا غير مقيدين، تأدية اليمين القانونية المقررة للخبراء بالصيغة المنصوص عليها بالمادة 145 قانون إجراءات جنائية تماشيا مع نص المادة 2/149 من ذات القانون، ويرفق التقرير الخاص بكل خبير أو فني بتقرير الخبير المنتدب ويعتبروا ملحقين به في مهمته سندا لأحكام الفقرة الأخيرة من ذات المادة.

ثانيا: مدى سلطة الخبير في استجواب المتهم وسماع أقوال الأطراف الأخرى

1- استجواب المتهم

أولى المشرع الجزائري أهمية قصوى لاستجواب المتهم وأحاطه بهالة من الضمانات لتكفل سلامته الإجرائية وتحمي حقوقه من أن يكون شاهدا ضد نفسه. فقانون الإجراءات الجنائية إذ يجيز بمقتضى المادة 2/139 منه لقاضي التحقيق أن يعهد إلى غيره من ضباط الشرطة القضائية القيام بما يراه لازما من إجراءات التحقيق في حالات محددة فإنما يستثني الاستجواب من المسائل التي يجوز أن يعهد بها نظرا لحساسية الإجراء وخطورته من جهة، ومن جهة أخرى، كون هذا الإجراء من صلاحيات جهات التحقيق لها وحدها حق مباشرته.

لما كان الأمر كذلك، إذ يحظر على غير المحقق إجراء الاستجواب، فإنه ليس من المتصور أن يمنح هذا الحق للخبير الفني بمناسبة قيامه بمسألة فنية عهد بها إليه من جهات التحقيق.

وقد نص قانون الإجراءات الجنائية صراحة على هذا الأمر، إذ تنص المادة 1/151 منه على أنه «يجوز للخبراء على سبيل المعلومات وفي الحدود اللازمة لأداء مهمتهم أن يتلقوا أقوال أشخاص غير المتهم...». وهو نفس ما قضت به محكمة النقض الفرنسية[1] بأنه لا يجوز الطعن في تقرير الخبير لسبب عدم سماع أقوال المتهم، فإذا كان للخبير الحق في جمع مختلف المعلومات والبيانات إلا أنه ليس له الحق في استجواب المتهم.

لقد استثنى المشرع صراحة استجواب المتهم، فلا يجوز بأي حال الترخيص للخبير باستخدام هذه المكنة لقصر الاستجواب على قاضي التحقيق يقوم به بنفسه.

لكن مثل هذا الحظر، قد يؤدي في بعض الأحيان إلى صعوبات، خاصة إذا تطلب عمل الخبير بعض التوضيحات الإضافية من المتهم حتى تؤدي الخبرة مفعولها وتنتج آثارها.

لم يفت المشرع الجزائري وضع حلا أساسيا لهذا الأمر وتلك الصعوبات وذلك في الفقرة الثالثة من المادة 151 قانون إجراءات جنائية «وإذا رأوا -الخبراء- محلا لاستجواب المتهم فإن هذا الإجراء يقوم به بحضورهم قاضي التحقيق... على أن تراعى في جميع الأحوال الأوضاع والشروط المنصوص عليها في المادتين 105 و106».

فحسب مقتضيات هذه المادة، يحظر بوجه عام على الخبراء استجواب المتهمين، فإذا رأى الخبير ضرورة إجراء استجواب للمتهم لغايات إنجاز الخبرة فعليه لفت نظر قاضي التحقيق أو القاضي المعين الذي له وحده الحق في استجواب المتهم، ويجري ذلك ضمن الكيفيات والشروط المنصوص عليها في الأحكام المتعلقة بالاستجواب، فقصد تدعيم حقوق الدفاع أحاط المشرع هذا الإجراء بضمانات لا يمكن تجاهلها، حيث أكد في نهاية الفقرة الثالثة من المادة 151 على ضرورة مراعاة الشروط المنصوص عليها بالمادتين 105 و106 من ضرورة إعلام محامي المتهم واستدعائه قانونا ووضع ملف الإجراءات تحت يده على أن يتم ذلك قبل الاستجواب بأربعة وعشرين ساعة على الأقل، كما

---

[1] نقض فرنسي، قرار بتاريخ: 19 ماي 1936.
ذكرته: عثمان (آمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص267.

فرضت المادة 106 إخبار وكيل الجمهورية بهذا بيومين على الأقل قبل إجرائه، وإذا حضر له أن يطرح ما يشاء من أسئلة.

نعتقد أنّ المشرع أغفل إجراء جوهريا بهذا الخصوص، بحيث لم يستوجب تحرير محضرا بهذا الاستجواب، وبالتالي فإن الأسئلة والأجوبة تضمن بتقرير الخبرة ودون إيرادهما حرفيا. ما يدعنا نعتقد أنّ مثل هذا الإجراء ليس باستجواب، وإن كان هو مصادرة على المطلوب بدليل إيراده لكلمة استجواب، فضلا عن أنّ القائم به هو قاضي التحقيق الذي تحرر بمناسبة استجوابه للمتهم أو سماعه للأطراف الأخرى محاضر تثبت ذلك.

رغم حرص المشرع في الفقرة الثالثة من المادة 151 قانون إجراءات جنائية على ضرورة مراعاة الأوضاع والشروط المنصوص عليها بالمادتين 105 و106 لتدعيم وحماية حقوق الدفاع، إلا أنه أجاز للمتهم وبنص صريح في ذات المادة فقرة رابعة إمكانية التنازل عن الاستفادة بهذا الحكم بتقرير صريح منه أمام قاضي التحقيق أو القاضي المعين من المحكمة، وأن يمد الخبراء بحضور محاميه أو بعد إستدعائه قانونا بالإيضاحات اللازمة لتنفيذ مهمتهم كما يجوز للمتهم أيضا بإقرار كتابي يقدمه للخبراء ويرفقونه بتقريرهم أن يتنازل عن مساعدة محاميه له في جلسة أو أكثر من جلسات سماع أقواله.

ومع ذكر ما سبق من قصر واحتكار للاستجواب من طرف قاضي التحقيق، أو القاضي المعين، فإنه قد أجيز وبصفة استثنائية وفي أحوال معينة للخبير استجواب المتهم وذلك إذا كانت الخبرة تتعلق بإبداء رأي طبي حول حالة المتهم العقلية أو النفسية وفي هذه الحالة تحديدا لا يشترط حضور القاضي أو المحقق[1].

2- سلطة الخبير في سماع الأطراف الأخرى

قد يصادف الخبير أثناء مباشرته لمهمته أمورا لا يستطيع معرفة حقيقتها وكنهها اعتمادا على ماله من خبرة فنية، مما قد يضطره لمعرفة بعض الحقائق المتعلقة بظروف الواقعة المراد فحصها من

[1] تنص المادة 5/151 من قانون الإجراءات الجنائية: "...غير أنه يجوز للخبراء الأطباء المكلفين بفحص المتهم أن يوجهوا إليه الأسئلة اللازمة لأداء مهمتهم بغير حضور قاض ولا محام".

خلال شهودها وأطرافها، لذا نص قانون الإجراءات الجنائية على أنه بمقدور الخبير أن يتلقى أقوال أشخاص غير المتهم، وذلك على سبيل المعلومات وفي الحدود اللازمة لأداء مهمته[1].

ما تجدر ملاحظته بهذا الشأن أنّ المشرع قد ساوى بين جميع الأطراف بما فيهم الطرف المدني، حيث لا يوجد ما يمنع الخبير من الرجوع إليه إذا احتاج إلى معلومات تساعده على أداء عمله. بذلك يكون قد منح الخبير سلطة أوسع من تلك الممنوحة لقاضي التحقيق حارما بذلك الطرف المدني من أية ضمانة تكفل حقوقه.

استعمال المشرع الجزائري للفظ أقوال وليس شهادة إذ أنّ الشهادة لا تكون إلا أمام جهة قضائية ما يعني أنّ ليس لهؤلاء الأشخاص أداء اليمين. وللخبير الإختيار بين تحرير محضر لتلك الأقوال أو الاكتفاء بالإشارة إلى ذلك في تقريره[2].

ثالثا: دور القاضي والأطراف أثناء مباشرة الخبير لمهمته

مع الاعتراف للخبير بالاستقلال التام في كيفية تنفيذ مهمته فإنه يخضع لرقابة القاضي الذي انتدبه وتظل علاقته متصلة به. فهل يخضع لرقابة الخصوم أيضا وتظل علاقته قائمة معهم؟ هذا ما سنتولى بيانه فيما يلي:

1 - دور القاضي

سبق التنويه إلى أنّ مهمة الخبير تتحدد بالطلبات التي يوردها المحقق أو القاضي في أمر الندب، أو يوجهها إليه تباعا أثناء مباشرته لهذه المهمة. ولا يقف دور القاضي أو المحقق عند هذا الحد، فله أن يمارس دورا رقابيا على عمل الخبير. فيخضع هذا الأخير أثناء إجرائه للخبرة لرقابة المحقق أو القاضي المعين الممنوحة له بمقتضى المادة 4/143 قانون إجراءات جنائية.

هذه الرقابة لا تعدو أن تكون رقابة إجرائية بحتة، فليس له حق التدخل في المسائل الفنية التي هي من اختصاص الخبير، ولا أن يقيده بإتباع وسيلة معينة، والخبراء بدورهم لا يتدخلون في المسائل القانونية.

---

(1) راجع: نص الفقرة1 من المادة 151 قانون إجراءات جنائية.
(2) أنظر: شرايرية (محمد)، المرجع السابق، ص107.

لذا نعتقد أنّ نوع العلاقة القائمة بينهما، هي علاقة تعاون ومساهمة في إيجاد حل للدعوى العمومية، كل في مجال تخصصه.

يبدو هذا التعاون جليا في محاولة القاضي لتذليل الصعوبات التي تعترض عمل الخبير، وإتاحة الفرصة له بالاستعانة بخبرة غيره، وسماع أقوال بعض الأشخاص الذين يرى فيهم إمكانية إفادته في إنجاز مهمته.

والخبراء من جهتهم عليهم أن يكونوا على اتصال مستمر بقاضي التحقيق أو القاضي المنتدب وإحاطته علما بتطورات الأعمال التي يقومون بها وتمكينه من كل ما يجعله قادرا على اتخاذ الإجراءات اللازمة[1] التي تسمح بدفع التحقيق إلى الأمام.

لهذا وجب أن يكون هناك اتصال دائم بين القاضي والخبراء، خصوصا أثناء التحقيق الابتدائي لأنّ تطوراته يمكن أن يكون لها أثر على سير أعمال الخبرة وتوجيهها. ولهذه الأخيرة ذات الأثر في سير التحقيق الابتدائي وتوجيهه.

لهذا الغرض للقاضي حضور أعمال الخبرة لعدم وجود أية مقتضيات قانونية تحوله دون ذلك شريطة أن لا يتدخل في المسائل الفنية التي يستقل بمعرفتها أهل الخبرة، والخبراء بدورهم لا يتدخلون في المسائل القانونية المتعلقة بموضوع النزاع، إذ ليس بمقدورهم أن يحلو محل قضاة التحقيق أو قضاة الحكم. وهذا ما عبر عنه العالم الروسي الشهير "كريلوف" بقوله: «لا يدعى صانع الحلوى لصناعة الأحذية، ولا صانع الأحذية لصناعة الحلوى»[2].

فلهذا وذاك تم اللجوء إلى الخبرة كوسيلة فنية تساهم بدرجة كبيرة وفي أغلب الأحيان في إيجاد حل للدعوى العمومية.

2- دور الأطراف

---

(1) راجع: نص الفقرة 3 من المادة 148 قانون إجراءات جنائية.

(2) أنظر:

TROUSSOV (A), L'introduction à la théorie de la preuve judiciaire, Moscou, piatigorski, 1964, p140.

ذكره: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1044.

لو تصفحنا قانوننا الإجرائي لوجدنا أنه لم يتناول تنظيم حضور الخصوم أثناء مباشرة الخبير لمهمته[1]، حيث لا توجد قواعد تحدد بدقة سير أعمال الخبرة والدور الممنوح للأطراف في مراقبتها.

فقانون الإجراءات الجنائية لا يتضمن أية أحكام تلزم حضور الأطراف واستدعائهم لحضور أعمال الخبرة المأمور بها من قبل أحد الجهات القضائية الجنائية التي تجلس في الحكم، ومن باب أولى فإنّ ذات المبدأ يجد تطبيقا له أمام قضاء التحقيق، فأيا كانت الجهة القضائية الآمرة بالخبرة فإنه على حد قول المحكمة العليا ليس من اللازم على الخبير أن يستدعي الخصوم للحضور إلى عملية الخبرة كما هو عليه الحال في المواد المدنية[2].

ما يؤكد ذلك ما جاء أيضا: «لا يوجد أي التزام باستدعاء الأطراف لحضور العمليات التي يقوم بها الخبراء المعينون من طرف القضاء الجزائي»[3]، وهو ذات المسلك الذي انتهجه المشرع الفرنسي، حيث لا يوجد أي نص جنائي يحتم حضور الخصوم أثناء أداء الخبير المهمة المكلف بها[4].

فمبدأ عدم وجاهية أعمال الخبرة في قانون الإجراءات الجنائية هو مبدأ عام يطبق سواء على إجراءات الخبرة المتخذة أثناء التحقيق الابتدائي أو التحقيق النهائي، وليس هناك أية مقتضيات قانونية تجعلنا نستنبط إمكانية تمديد الأحكام الإجرائية التي تحكم الخبرة في المواد المدنية إلى نطاق الخبرة في المواد الجنائية، وهذا ما حرصت المحكمة العليا على تكريسه في إحدى قراراتها مؤكدة على أنّ الخبرة في المواد الجنائية لا تخضع لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

إذا كانت النصوص الإجرائية المنظمة للخبرة في المواد الجنائية تستبعد إمكانية مراقبة الأطراف لأعمال الخبرة[1]، إلا أنّ المادة 2/151 منه تلمح إلى إمكانية ممارسة شبه تأثير في سير أعمال الخبرة

---

[1] أما في المواد المدنية فإنه متى تسلم الخبير نسخة من الحكم القاضي بتعيينه، وأطلع على مستندات وأوراق الدعوى، فإنه يجب عليه أن يحدد لبدء عمله تاريخا، وعليه أن يدعو الخصوم بكتب موصى عليها قبل ذلك التاريخ بخمسة أيام على الأقل يخبرهم فيها بمكان أول اجتماع ويومه وساعته (م 53 ق.إ.م)، وفي حالات الاستعجال يجوز أن ينص في الحكم على مباشرة العمل في أقرب مدة ممكنة وقد تكون يومين فقط أو ثلاثة أيام على الأكثر التالية لتاريخ الحكم السالف الذكر، وعندئذ يدعو الخصوم بإشارة برقية ترسل قبل الاجتماع بالخصوم بيوم واحد أو بيومين. وفي حالة الاستعجال القصوى يجوز أن ينص الحكم القاضي بالخبرة على مباشرتها فورا ودعوة الخصوم بإشارة برقية للحضور في الحال.
أما المادة 135 قانون إجراءات مدنية وإدارية فإنها تنص على ما يلي: "فيما عدا الحالات التي يستحيل فيها حضور الخصوم بسبب طبيعة الخبرة، يجب على الخبير إخطار الخصوم بيوم وساعة ومكان إجرائها عن طرق محضر قضائي".

[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 25 جوان 1974، رقم: 9.938.
وقرار بتاريخ: 19 جانفي 1982، رقم: 26.505.
ذكرهما: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص87.

[3] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 2 ماي 1967، النشرة السنوية للعدالة، العدد: 67، سنة1966، ص347.
نشرة القضاة، العدد: 8، سنة1967، ص69.
ذكره: نواصر (العايش)، تقنين الإجراءات الجزائية، الجزائر، مطبعة عمار قرفي، 1992، ص69.

[4] أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1047.

حيث توجب على الخبراء: «أن يخطروا الخصوم بأن لهم الحق في إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في موضوع المهمة المنوط بهم أداؤها».

كما تمنحهم المادة 152 قانون إجراءات جنائية، حق التوجه إلى السلطة المنتدبة بطلب إجراء بعض أبحاث معينة أو سماع أشخاص قد تكون لأقوالهم أهمية في أداء المهمة الفنية.

ما يؤاخذ على المشرع هنا، هو تضييقه لنطاق الدور الرقابي الذي يمارسه الأطراف، فحتى في الحالة التي يبدون فيها طلباتهم، فما عليهم إلا لفت انتباه الخبير إلى إتيان عمل من الأعمال، على أن لا يكون موضوعها إتيان أعمال فنية لم يتضمنها مقرر الندب، ضف إلى ذلك، فإن تدخل الأطراف لا يتم إلا عن طريق الجهة القضائية الآمرة بالخبرة.

عدم تحديد الكيفية التي يخطر بها الخبير الأطراف والكيفية التي يقدم بها هؤلاء ملاحظاتهم، تشير إلى أنّ ذلك إنما يتم عن طريق الجهة القضائية الآمرة بالخبرة خصوصا وأنّ آخر الفقرة 2 من المادة 151 تنص على ضرورة مراعاة أحكام المادة 152 قانون إجراءات جنائية.

بالمقابل لذلك، وبالرجوع إلى المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 –سالف الذكر– نجدها قد منحت النيابة العامة ممثلة في النائب العام حق مراقبة الخبير بنصها: «يؤدي الخبير القضائي مهمته تحت سلطة القاضي الذي عينه وتحت مراقبة النائب العام».

وهكذا تقوم النيابة العامة بصريح نص المادة المشار إليها آنفا بمراقبة أعمال الخبير، فلها متابعة سير أعماله وتقديم طلباتها إليه مباشرة والحضور عند تأدية المهمة.

إنّ الشيء الذي يؤاخذ عليه المشرع هو ما فائدة الرقابة إذا كان يعلم أنّ المتهم لا يسمح له بالتأثير في توجيهها وفقا لما تقتضيه مصالحه، فالمفروض لكي تكتمل الضمانة حقيقة وتجدي نفعا، أن تتم المساواة الحقيقية بين النيابة المخولة حق مراقبة أعمال الخبير والمتهم، فيصير لهذا الأخير ما للنيابة العامة من حق على تلك الأعمال.

---

(1) على عكس ما ذهب إليه المشرع الجزائري الذي يستبعد إمكانية مراقبة الأطراف لأعمال الخبرة، نجد أن المشرع المصري وقصد حماية حقوق الدفاع، قد أخذ بما يسمى بالخبير الاستشاري مخولا بذلك الخصوم وخاصة المتهم حق الاستعانة به، وهو ما ندعو المشرع الجزائري للأخذ به.

الفرع الثاني

تقــــــــرير الخــــــــبرة

عند انتهاء أعمال الخبرة، يحرر الخبير تقريرا يتضمن وصفا لما قام به من أعمال، يودعه لدى كتابة ضبط الجهة القضائية التي أمرت بالخبرة، وإذا تعدد الخبراء في القضية الواحدة عليهم أن ينجزوا سوية تقريرا واحدا، فإن اختلفوا في الرأي وكانت لديهم تحفظات بشأن النتائج المشتركة نوه بتلك التحفظات مع وجوب تعليل وجهة النظر في ذلك التقرير[1].

لتقرير الخبرة أهمية بالغة، فهو الوعاء الذي يقدم فيه الخبير نتائج أبحاثه، والذي على أساسه وفي جل الأحيان يتحدد مصير الدعوى العمومية وبالتبعية مصير المتهم وحقوق الطرف المدني.

لما كان لتقرير الخبرة مثل هذه الأهمية، فهل يشترط فيه شكلية معينة وما هي مشتملاته؟ وما هي الآثار المترتبة عن إيداعه؟

هذا ما سنتولى بيانه من خلال النقاط التالية، حيث نتناول تقرير الخبرة ومشتملاته (الفقرة الأولى)، ثم آثار إيداع التقرير (الفقرة الثانية)، لنعطي صور متكاملة عن تقرير الخبرة وآثاره.

الفقرة الأولى

تقرير الخبرة ومشتملاته

متى أنجز الخبير مهمته تعين عليه أن يتوجها بإعداد تقرير موقع منه فيه نتيجة أعماله والأوجه التي استند إليها بإيجاز ودقة، ويمكن بيان هذا التقرير من خلال كيفية تحريره (أولا)، وتحديد مشتملاته (ثانيا).

أولا: تقرير الخبرة

---

[1] راجع: نص المادة 153 من قانون الإجراءات الجنائية.

يعتبر تقرير الخبرة جوهر عملية الخبرة إذ من خلاله يتوج الخبير نتائج أبحاثه التي تشكل العناصر الفنية اللازمة التي تفيد القاضي أو المحقق في استجلاء الحقيقة وتتيح له فرصة إصدار أحكامه على ضوئها. وفيما يتعلق بشكل التقرير فالأصل العام هو أن يرد تقرير الخبير مكتوبا مع ورود بعض الاستثناءات على هذا الأصل العام، إذ لا يوجد ما يمنع القاضي أو المحقق أن يطلب رأيا شفويا من الخبير يأتي على شكل استشارة فنية.

إنّ قانون الإجراءات الجنائية نص في المادة 153 منه على أنه عند انتهاء أعمال الخبرة يحرر الخبراء تقريرا يشتمل على وصف للعمليات التي قاموا بها مع إبداء أرائهم.

رغم صراحة هذا النص بلزوم ورود تقرير الخبرة مكتوبا، فإن البعض[1] يرى جواز الخبرة الشفوية التي تؤدى أثناء جلسات المحاكمة أو التحقيق.

غير أنه يبدو أنّ الخبرة التي يقدمها الخبير بتقرير مكتوب تبقى أكثر وضوحا وأكثر درء للأخطاء البشرية وأهمها النسيان والخطأ، ومع ذلك فإن إبداء الآراء الشفوية في مسائل لا تحتاج إلى أبحاث مخبرية أو تجارب فنية قد يكون مفيدا في اختصار إجراءات المحاكمة والتقليل من أمد التقاضي.

إذا كان المشرع لم يضمن مواد قانون الإجراءات الجنائية نصا يشير إلى إمكانية الإدلاء بالرأي شفاها، إلا أنه قد أجاز بمقتضى المادة 49 قانون إجراءات مدنية صراحة تقديم الخبرة شفاها التي تنص على أنه: «تحدد في الحكم القاضي بإجراء الخبرة مهلة للخبير... أو الإدلاء بتقريره الشفوي...»[1].

وفي الحالة التي يتم بها ندب أكثر من خبير للقيام بالمهمة، فإن للخبراء أن يقدموا تقريرا واحدا في حال اتفاقهم في الرأي والنتيجة التي خلصوا إليها في أبحاث الخبرة، أما في حال اختلافهم فإن المشرع ذهب إلى وجوب أن يتقدم جميع الخبراء بتقرير واحد ولا يجوز لهم تقديم تقارير منفصلة على أن يعلل كل منهم وجهة نظره[2].

---

[1] أنظر: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص255.

[1] بالمقابل لذلك، فإننا لم نعثر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أي مادة تجيز صراحة تقديم الخبرة شفاها كما هو معمول به في ظل قانون الإجراءات المدنية الحالي.

[2] راجع: نص الفقرة 2 من المادة 153 قانون إجراءات جنائية.

أما فيما يتعلق بالصياغة اللغوية والتعبيرية لتقرير الخبير، فإن من الواجب أن يأتي واضحا جليا لا يحتمل التأويل بعيدا عن الغموض خاليا من التعبير الصعب والمعقد بحيث يمكن فهمه واستيعابه من قبل الجهة القضائية النادبة له، وحتى من طرف الخصوم ليتمكن كل من كان له حق من مناقشته وفهمه وتكوين القناعة على ضوء ما جاء به، وفي هذا يقول أحد الفقهاء الإنجليز[3] «أنّ الخبراء القضائيين بحاجة إلى التعبير عن نتائج خبرتهم بلغة واضحة مفهومة لا تحتمل سوء التفسير».

ولعل هذا الأمر يبدو صعبا بالنسبة للخبير، إذ يقوم بعمل فني معقد وأبحاث علمية مجردة والمطلوب منه نقل ما توصل إليه بلغة بسيطة وعبارات يمكن فهمها لا تحتمل التأويل أو سوء الفهم وفي ذات الوقت أن تكون مقنعة بنقل كل ما قام به من أبحاث بتسلسل منطقي سليم تؤدي فيه المقدمات إلى النتائج.

ثانيا: مشتملات تقرير الخبرة

أورد المشرع الجزائري نصا واحدا يعالج مسألة مشتملات تقرير الخبير بقوله: «يحرر الخبراء لدى انتهاء أعمال الخبرة تقريرا يجب أن يشتمل على وصف ما قاموا به من أعمال ونتائجها وعلى الخبراء أن يشهدوا بقيامهم شخصيا بمباشرة هذه الأعمال التي عهد إليهم باتخاذها ويوقعوا على تقريرهم...»[1]. لم يوضح المشرع الشكل أو الكيفية التي يتم بها تحرير التقرير، حيث لا يتضح من هذه المادة شكلية معينة[2] غير أنه يمكن تصور بعض مشتملات التقرير والمتمثلة في:

- وصف ما قاموا به من أعمال ونتائجها.
- التوقيع، لإثبات أنّ الأعمال قد قام بها شخصيا.

إنّ العرف القضائي والتقاليد المهنية قد أرست بعض القواعد الأساسية والهامة التي يجب على الخبير احترامها عند كتابة وتحرير تقريره، وعلى هذا الأساس فإن الأقسام التي يجب أن يشتمل عليها تقرير الخبرة هي:

---

(3) أنظر:

ROBERT (D), Chemical tests and the law, U.S.A, Illinois, 1966, p105.
RONALD (J. A), Expertise and the daubert decision. The journal of criminal lawand criminology, 1994, Vol 84, n° 4.

ذكرهما: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص258.

(1) راجع: نص الفقرة 1 من المادة 153 قانون إجراءات جنائية.

(2) لم ينص القانون الفرنسي على شكلية معينة أيضا.
أنظر:

MERLE (R), VITU (A), op. cit, p223, 224.

1- مقدمـــــة التـــــــقرير

وتشتمل على إسم الخبير، ملخص وافي للمهمة المسندة إليه والجهة التي انتدبته للقيام بالمهمة.

2- إجراءات وأعمال الخبرة

حيث يعرض الخبير في هذا الجزء، كل الأعمال التي قام بها والمعلومات التي حصل عليها في سبيل تنفيذ المهمة المسندة إليه والأبحاث التي قام بها.

3- النتـــــــائج والـــــرأي

بعد أن يخلص الخبير من إجراء أبحاثه واختباراته يصل إلى نتائجه[3] الأولية، حيث يتوج كل ما قام به من أعمال بتقديم رأيه الفني في المسائل التي ندب بشأنها والأوجه التي استند إليها، وذلك حتى يسهل اكتشاف ما قد يشوب آراءه أو النتائج التي توصل إليها من نقص أو غموض[4].

وإذا تعدد الخبراء فيجب أن يذكر كل خبير أسبابه الخاصة التي لا يتفق فيها مع غيره من خبراء المهمة الواحدة.

ويجب أن تكون النتائج التي أدرجها الخبير في تقريره في نطاق المهمة التي كلفته بها جهة التحقيق فلا يتجاوزها إلى بحث أمور لم تطلبها جهة التحقيق[1].

غير أنّ الأمر يدق في حال إذا تجاوز الخبير لنطاق المهمة المسندة إليه. ترى الدكتورة "أمال عثمان" أنه في حال إذا تجاوز الخبير نطاق المهمة المسندة إليه وأبدى رأيه في مسائل أخرى، فإنه ورغم عدم جواز ذلك، إلا أنه لا يوجد ما يمنع القاضي من الأخذ بها على سبيل الاستئناس على أنها من أعمال الاستدلال إذا ما اطمأنت المحكمة إلى سلامتها[2].

---

(3) أنظر:هرجة (مصطفى مجدي)، المرجع السابق، ص16.
(4) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1075.
(1) أنظر: سلامة (مأمون محمد)، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، القاهرة، دار الفكر العربي، 1976، ص524.
(2) أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص282.

إذا كان يحظر على الخبير تجاوز نطاق الخبرة فإنه لا يقبل منه أيضا القعود عن بحث مسائل واستنتاج أمور طلبها القاضي إلا لأسباب معقولة، إذ يجب عليه أن يجيب على كافة تساؤلات الجهة النادبة له.

4- التـــــوقيع والتــــاريخ

لما كان الأصل –كما ذكرنا– أنّ عمل الخبير شخصي، لذلك يجب أن يتضمن التقرير ما يثبت أنّ الخبير قد قام بأداء عمله بنفسه، وأن يقوم بالتوقيع على ذلك.

في الحالة التي يتم بها ندب أكثر من خبير للقيام بالمهمة، فإن للخبراء أن يقدموا تقريرا واحدا في حال اتفاقهم في الرأي والنتيجة التي خلصوا إليها في أبحاث الخبرة، أما في حال اختلافهم فإن المشرع ذهب إلى وجوب أن يتقدم جميع الخبراء بتقرير واحد ولا يجوز لهم تقديم تقارير منفصلة على أن يعلل كل منهم وجهة نظره[3].

فالتوقيع على التقرير من المسائل الجوهرية الواجب توافرها لإكساب التقرير صفته الرسمية[4].

فيما يتعلق بإثبات تاريخ إجراء الاختبارات أو تنظيم التقرير، فالأمر أيضا على غاية الأهمية، فهو الذي يدل على مدى التزام الخبير بالمهلة الممنوحة له لإعداد تقريره من عدمه، ضف إلى ذلك، فإن أهميته تزداد وخصوصا في اختبارات الأدلة المادية عموما، فمرور الزمن قد يترك أثره في الوصول إلى نتائج سليمة، لأنّ الآثار المادية عموما عرضة للتغيير أو التلف نتيجة عوامل الطبيعة.

5- مرفـــقات التــــــقرير

على الخبير أن يرفق تقريره بمختلف الوثائق ذات العلاقة بالخبرة والتي يودعها مع تقرير الخبرة إلى الجهة القضائية التي ندبته للخبرة أو كلفته بإحضارها أو سلمته إياها.

الفقرة الثانية

آثــــار إيــــداع التـــــقرير

---

[3] راجع: نص الفقرة 2 من المادة 153 قانون إجراءات جنائية.

[4] أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الخبرة...، ص149.

بعد أن يعد الخبير تقريره مشتملا عناصره الأساسية، فإن من واجبه إيداعه لدى كتابة ضبط الجهة القضائية المنتدبة له، فيقوم كاتب الضبط بتحرير محضر يثبت فيه هذا الإيداع. ينجر عن هذا الإيداع آثار سواء تعلق الأمر بإيداع التقرير أمام جهة التحقيق أو الحكم. فما هي هذه الآثار؟

إجابة عن هذا التساؤل، نتناول آثار إيداع تقرير الخبرة أمام قضاء التحقيق (أولا)، ثم آثار إيداع التقرير أمام قضاء الحكم (ثانيا).

أولا: آثار إيداع تقرير الخبرة أمام قضاء التحقيق

يثور التساؤل هنا حول الخبرة التي يتم إجراؤها في هذه المرحلة تحت إشراف قاضي التحقيق بناء على ما قرره بنفسه أو بناء على طلب الخصوم الآخرين، فهل يلزم قاضي التحقيق بإخطار الخصوم بإيداع التقرير وإعلامهم بمضمونه؟

إنّ تقرير الخبرة يهم بالدرجة الأولى الأطراف وخصوصا المتهم، ذلك أنّ مصيره في جل الأحيان مرتبط بما يفضي إليه التقرير من نتائج، وبالتبعية حقوق الطرف المدني، لهذا وذاك فقد استلزم المشرع إخطار الأطراف بإيداع الخبير لتقريره[1] مع احترام الإجراءات المتعلقة بضمانات الاستجواب الموضوعي المنصوص عليها في المادة 105 قانون إجراءات جنائية.

فقصد حماية حقوق الدفاع، فإن القانون استلزم استدعاء محامي الأطراف وتمكينه من ملف الإجراءات خلال أربع وعشرين ساعة من مثوله على الأقل، ومن ثمة يتمكن من الاطلاع على تقرير الخبرة بكل محتوياته، وعن طريقه يتمكن الأطراف من معرفة ماذا خلص إليه تقرير الخبرة، الأمر الذي يسمح لهم بإبداء ملاحظاتهم عنها أو تقديم طلباتهم بواسطة محاميهم.

يبدو أنّ هناك تحيز بشأن هذه الضمانات المقررة لصالح الأطراف المؤسس في حقهم محاميا فقط، وإلا فما سبب إسقاطها عن غيرهم؟ الذين يبلغون فقط بنتائج الخبرة عند مثولهم أمام القاضي. لهذا كان على المشرع أن يسوي بين الأطراف في كلتا الحالتين.

---

[1] إن الدفع بعدم تبليغ الخبرة إلى المتهم من المسائل التي تثار أمام قاضي التحقيق...
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 16 ديسمبر 1986، رقم 340، غير منشور.
ذكره: نواصر (العايش)، المرجع السابق، ص69.

عند مثولهم أمام القاضي، يقوم هذا الأخير بإعلامهم بما انتهى إليه الخبراء من نتائج ويتلقى أقوالهم.

لم يفصح المشرع الجزائري عن الهدف من سماع أقوالهم خصوصا وأنّ المادة 1/154 ألزمت الجهة المودع لديها تقرير الخبرة منحهم مهلة لتقديم ملاحظاتهم وطلباتهم، بمعنى ما الفائدة من الاستماع إليهم؟

يبدو أنّ الهدف الوحيد من هذا الإجراء هو الاطلاع على رأي الأطراف بشأن النتائج التي بلغوا بها. فإذا لم يبد أي طرف تحفظات بشأنها لم يكن هناك معنى لمنحهم مهلة لإبداء ملاحظاتهم وطلباتهم. أما في حال ما وحصل أن أبدى أحد الأطراف إنتقاذات بشأن الخبرة، فطعن في مصداقيتها وصحتها أعطيت له مهلة لتقديم ملاحظاته وطلباته.

لم يحدد القانون مهلة معينة لإبداء الملاحظات والطلبات وإنما ترك للقاضي سلطة تحديدها، ومتى حددت ولم يقدم الأطراف خلالها ملاحظاتهم وطلباتهم كان مصيرها الرفض.

كما أنه لم يحدد مضمون مصطلح "ملاحظات"، بيد أنه حدد الطلبات وحصرها في طلب إجراء أعمال خبرة تكميلية أو القيام بخبرة مضادة.

ففي حال ما إذا كان التقرير المقدم من الخبير يشوبه القصور والنقص، فللأطراف طلب إجراء خبرة تكميلية، وهنا تسند المهمة إلى ذات الخبير لاستكمال ما شاب خبرته من عيب أو نقص.

أما في حال التقرير الذي تكتنفه الشكوك لعدم قيامه على أسس علمية سليمة، فللأطراف طلب إجراء خبرة مضادة، وفي هذا الصدد يجب أن يعهد بالخبرة إلى خبير آخر.

فإذا ما تقدم الأطراف بمثل هذه الطلبات خلال المهلة المحددة لهم، على قاضي التحقيق عند عدم الاستجابة إصدار أمر في أجل ثلاثين يوما من تاريخ استلامه الطلب.

وإذا لم يبت في الأجل المذكور وسكت، فإن للطرف المعني حق إخطار غرفة الاتهام مباشرة خلال عشرة أيام ولهذه الأخيرة أيضا أجل ثلاثين يوما للفصل في الطلب تسري من تاريخ إخطارها ويكون قرارها غير قابل لأي طعن.

وهكذا فإذا أجاب قاضي التحقيق على طلب الخصوم الرامي لإجراء خبرة تكميلية أو مضادة فهنا لا تطرح أية إشكالية، أما وفي حال رفضه الطلب المقدم إليه بإجرائها، فإن المشرع طلب منه

زيادة في ضمانات المتهم تسبيب أمره بالرفض وحصره في مدة ثلاثين يوما تسري من تاريخ استلامه الطلب ليتمكن من كان له حق في استئنافه -كالمتهم، النيابة العامة- أن يستأنفه، أما في حال إذا لم يبت قاضي التحقيق في الأجل المحدد له، فإنّ للمتهم وباقي الخصوم إمكانية إخطار غرفة الاتهام مباشرة خلال عشرة أيام ولهذه الأخيرة أجل ثلاثين يوم تسري من تاريخ إخطارها ويكون قرارها غير قابل لأي طعن.

يهدف المشرع من إستحداث هذه الفقرة تحقيق أكبر قدر من الضمانات لصالح الخصم، لكن الشيء الذي يؤاخذ عليه هو عدم تحديده لطبيعة الإخطار بالنسبة للاستئناف، خاصة إذا علمنا أنّ مدة الإخطار هي عشرة أيام علما أنّ الاستئناف مدته ثلاثة أيام، ومن ثمة فهل يأخذ نفس الأحكام التي قررها المشرع في مجال استئناف أوامر قاضي التحقيق، فالمشرع هنا كان عليه أن يكون أكثر دقة للتفصيل في هذا الموضوع.

وهناك فرضية كنا قد لمحنا إليها، تتمثل في تقديم الأطراف طلباتهم بعد انتهاء المهلة التي حددت لهم، فما هو مصيرها؟

لقاضي التحقيق عدم الالتفات إليها، وليس له إصدار أمر بشأنها، وبالمقابل لذلك له الأخذ بها.

إذا كانت المادة 154 قانون إجراءات جنائية تنص على وجوب قيام قاضي التحقيق إبلاغ الخصوم بإيداع التقرير وإحاطتهم علما بالنتائج التي تضمنها، فإنها لم تشر إلى إمكانية إخطار وكيل الجمهورية بذلك وبالتبعية تبليغه بنتائج الخبرة.

غير أنه وبالرجوع إلى المادة 154 والتي أحالت إلى نص المادة 106 قانون إجراءات جنائية، يمكننا القول أنّ النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية وجب إخطارها:

- أولا بتاريخ مثول الأطراف قصد تبليغهم بنتائج الخبرة وبمذكرة بسيطة بيومين على الأقل قبل مثولهم.

- ثانيا عند حضور وكيل الجمهورية يبلغ هو الآخر بنتائج الخبرة، كونه طرفا في الخصومة الجنائية حتى يتسنى له تقديم طلبات إضافية إن رأى ضرورة لذلك.

وإذا كان لوكيل الجمهورية الحق في طلب أي إجراء من قاضي التحقيق في سبيل إظهار الحقيقة، فإن له أن يطلب منه أن يأمر الخبير إتيان أي إجراء يتعلق بالخبرة لأنه -وكما سبق بيانه- فالخبير يخضع لرقابة مزدوجة، الأولى من قبل قاضي التحقيق إن كان هو المنتدب له، والثانية من النائب العام طبقا للمادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 -سابق الإشارة إليه- فلوكيل

الجمهورية إذن حق الاطلاع على نتائج تقرير الخبرة. إذا كان هذا يخص آثار إيداع الخبرة أمام جهات التحقيق فماذا عن جهات الحكم؟

ثانيا: آثار إيداع تقرير الخبرة أمام قضاء الحكم

يترتب عن إيداع الخبير تقريره آثار تتمثل في إخطار الخصوم وعلاقة الخبير بالتقرير بعد إيداعه.

1- إخطار الخصوم

بعد أن يتم إيداع التقرير إلى الجهة التي ندبت الخبير لإجراء الخبرة، فإن المرحلة التالية على ذلك طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 1/154 قانون إجراءات جنائية هي تبليغ الخصوم بورود التقرير ومضمونه وإحاطتهم علما بالنتائج التي تضمنها عملا بنص المادة 219 قانون إجراءات جنائية التي نصت على أنه: «إذا رأت الجهة القضائية لزوم إجراء خبرة فعليها إتباع ما هو منصوص عليه في المواد 143 إلى 156»، وعلى هذا الأساس فللأطراف الحق في تقديم ملاحظاتهم وطلباتهم كإجراء خبرة تكميلية أو مضادة، غير أنّ عدم استجابة القاضي إلى مثل تلك الطلبات يصطدم مع ما تشير إليه الفقرة 2 و3 من المادة 154، إذ من غير الممكن أن يتقدم الخصم في حالة عدم بث القاضي إلى غرفة الاتهام. ولهذا نهيب بمشرعنا الإجرائي بضرورة إعادة صياغة النص لضرورته ولزومه بالنسبة لحقوق الدفاع.

يبدو أنّ قاضي الحكم في حالة رفضه لطلبات الخصوم فإنه يقوم بتسببها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن مراعاة جهات الحكم للإجراءات المنصوص عليها في المواد من 143 إلى 156 قانون إجراءات جنائية لا تجد تطبيقا لها في الحالات التي يأمر فيها رئيس إحدى جهات قضاء الحكم بإجراء خبرة إعمالا لسلطته التقديرية، لأنه في مثل هذه الحالة لا يمكن تدوين تقرير يتضمن الأعمال التي قام بها الخبير، ذلك أنّ رأيه يقدم شفاهة بالجلسة بحضور الأطراف، ولهم عندئذ الحق في مناقشة النتائج التي توصل إليها الخبير، وبالتبعية الحق في تقديم ما يرونه من طلبات.

2- سلطة الخبير بعد إيداع التقرير

إذا كان المبدأ العام يقضي بأن مهمة الخبير تنتهي بإيداعه لتقريره، إلا أنّ هذا لا يمنع من استدعائه للجلسة لتوضيح ما غمض من تقريره. للقاضي سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم أن يأمر باستدعاء الخبير في الجلسة لمناقشته، متى كان هذا الإجراء منتجا فيها، وله في سبيل ذلك كامل السلطة التقديرية، فالمادة 1/155 لم تستوجب استدعاءهم ومن ثمة فهو ليس ملزما بإجابة الخصوم إلى مناقشة الخبير متى كانت الأدلة والأوراق المقدمة إليه تكفي لتكوين عقيدته للفصل في الدعوى.

إنّ حق المتهم في استدعاء الخبير إلى جلسة المحاكمة يجد تبريره فيما ذهبت إليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها حيث كرست هذا الحق بقولها: «للمتهم الحق في أن يكلف كاتب الضبط باستدعاء الخبير الذي قام بفحص جثة المجني عليه إلى جلسة المحاكمة إن رأى أنّ سماعه في مصلحته»[1]، وما يؤكد ذلك قولها في قرار آخر: «إذا حضر الخبير جلسة المحاكمة تبعا لاستدعائه من طرف الدفاع طبقا للشروط المقررة في المادة 274 فلا يجوز للمحكمة أن تمتنع عن سماعه بدون مبرر»[2].

إذا كان حق المتهم في استدعاء الخبير إلى جلسة المحاكمة ثابت بمقتضى ما قررته المحكمة العليا من قرار. فهل مثل هذا الحق مقرر للنيابة العامة والطرف المدني؟

بالرجوع إلى المادة 274 قانون إجراءات جنائية والمشار إليها في قرار المحكمة العليا نجدها تنص على أن المتهم إذا أراد سماع أشخاص كشهود، فعليه أن يبلغ النيابة العامة والمدعي المدني قبل افتتاح المرافعات بثلاثة أيام على الأقل كشفا بأسماء شهوده.

رغم عدم إشارة هذه المادة إلى استدعاء الخبراء إلا أنّ قراري المحكمة العليا -سالفي الذكر- اعتبرا الخبراء من قبيل الشهود ومن ثمة أخضع إستدعاءهم لذات الإجراءات المتبعة في استدعاء الشهود.

يترتب عن هذا، أنه يحق للنيابة العامة والمدعي المدني استدعاء الخبراء طبقا للمادة 273 قانون إجراءات جنائية، ذلك أن المادتين تعالجين نفس الموضوع.

ما يؤخذ على هذين المادتين عدم تحديدهما لكيفية تبليغ الأطراف لبعضهم البعض استدعاءهم الخبير إلى الجلسة، لذا أعتقد أن كلا الطرفين يضعان كشفا بأسماء الشهود لذا كاتب الضبط، وهو يتولى تبليغ الأطراف بمعرفته الخاصة.

---

(1) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 18 جانفي 1983، رقم: 30.791.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص409.
(2) المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ : 2 جانفي 1973، رقم: 7.773.
ذكره: بغدادي (جيلالي) ، المرجع نفسه، ص409.

من المسائل التي تثار في معرض الحديث عن شهادة الخبير هي الصفة التي يمثل بها أمام المحكمة، هل يمثل خبيرا أم شاهدا؟ وبمعنى آخر هل يكتفي باليمين التي أداها أمام المحكمة عند ندبه أو عند قيده في جدول الخبراء خاصة وأنّ الفقرة الثانية من المادة 145 قانون إجراءات جنائية قد أشارت إلى أن الخبير لا يجدد قسمه ما دام أنه مقيدا في الجدول، أم أنه ملزم بأداء يمين الشهادة؟

نصت المادة 1/155 من قانون الإجراءات الجنائية صراحة على أن الخبير إذا ما استدعي في مرحلة المحاكمة للمناقشة حول التقرير الذي تقدم به، فإنه يؤدي يمينا على أن يشرح ما قام به من أبحاث ومعاينات بذمة وشرف. ما يلاحظ هنا أن صيغة اليمين تختلف عن يمين الشاهد الذي يقسم على قول الحقيقة[1] كما أنها متميزة بعض الشيء عن يمين الخبرة، فهي يمين خاصة[2] يترتب عن إغفال أدائها عيب إجرائي، يؤدي إلى بطلان الحكم المؤسس على تلك الخبرة الغير مستوفي لهذا الإجراء[3].

وعلى جهة الحكم أن تثبت في محضر المرافعات أو في الحكم أن الخبير قد أدى اليمين وإلا كان حكمه عرضة للنقض، ومن ثمة فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون[4].

هذا فيما يتعلق بالجوانب القانونية لأداء الشهادة من قبل الخبير أمام المحاكم وسلطات التحقيق. أما من الناحية الفنية فإن دور أهل الخبرة أمام المحاكم أثناء المناقشات وأداء الشهادة إنما يعزز من أثر تقرير الخبير في تكوين عقيدة المحكمة، رغم أنه في معظم الأحيان لا يضيف جديدا لما قدمه في تقريره وذلك من خلال طريقة تقديم الدليل وعدم ترك أية فجوات أو مطاعن ينفذ من خلالها الخصوم للإطاحة بعمل الخبير وجهده بسبب هفواته أو جهله ببعض مسائل الخبرة أو الطرق الإحصائية أو القواعد المنطقية أو عدم التحضير الجيد لأداء الشهادة قبل المباشرة فيها. وقد وضع بعض الباحثين مجموعة من القواعد التي يجب على الخبير الالتزام بها أثناء تقديم الشهادة حتى تأتي شهادته معززة لما جاء في تقريره ومنها:

- عدم إظهار الغضب والتحدي أو الاستفزاز والمحافظة على الهدوء والروية وتسلسل الأفكار مهما تعرض لمضايقات قصد استفزازه وإيقاعه في الخطأ.

- عدم اللجوء إلى أساليب الاستهزاء أو التهكم والسخرية من بعض الأسئلة مهما كانت سخيفة وعدم إبداء أية أراء قانونية أو خارجة عن مجال الخبرة.

---

[1] راجع: نص الفقرة 2 من المادة 93 قانون إجراءات جنائية.

[2] أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1087.

[3] المحكمة العليا، القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 30 ديسمبر 1986، رقم: 38.154، المجلة القضائية، العدد: 3، سنة1989، ص262.

[4] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 14 فيفري 1989، رقم: 60225، المجلة القضائية، العدد: 1، سنة1991، ص151.

- محاولة تبسيط المصطلحات العلمية أثناء المناقشة قدر الإمكان والابتعاد عن استخدام المصطلحات الأجنبية أو العبارات غير المفهومة للناس العاديين.
- الاختصار في الإجابة والوضوح وإعطاء الإجابة كاملة وعدم السماح للخصم بأخذ الجزء الذي يلزمه من الفكرة فقط وتوضيح المسائل التي تحتاج إلى توضيح.
- عدم الانحياز لأحد الخصوم أو إظهار التعاطف مع أحدهم على حساب الخصم الآخر والإجابة بأمانة وحياد.
- الاستعداد التام للمناقشة والاستعانة ببعض الوسائل التوضيحية كالصور[5].

خلاصة الفصل الأول

الواقع أننا نحاول هنا وضع خاتمة لكل ما قدمناه عن أحكام الخبرة في المواد الجنائية كما عرضناها في الفصل الأول.

فلقد عالجنا في المبحث الأول من دراستنا، نطاق سلطة القاضي الجنائي في الاستعانة بأهل الخبرة مبينين الحالات الواجب الاستعانة فيها بأهل الخبرة، والحالات التي لا يجوز الاستعانة فيها بهم، بحيث يترك أمر تقدير لزومها من عدمه إلى سلطة القاضي التقديرية الذي يستطيع أن يحدد ما يحتاج إليه من مساعدة فنية.

وتم التنويه إلى ما يكتنف النصوص الجنائية من فراغ في هذا الجانب، وما أصاب الاجتهادات القضائية من غموض بحيث لم تبين المسائل الواجب الاستعانة فيها بأهل الخبرة.

وبينا أن الخبير لا يقوم بمهمته في الدعوى الجنائية من تلقاء نفسه، بل لا بد من ندبه من قبل السلطات المختصة التي لها حق تقدير مدى الحاجة إلى الاستعانة بأهل الخبرة. وتوصلنا إلى أنّ المشرع أوكل سلطة الأمر بالخبرة وندب الخبراء إلى جهتي التحقيق والحكم دون غيرهما، وذلك قصد إعطاء مصداقية أكبر للعمل الذي ينجزه الخبير باعتبار النتائج التي يفضي إليها لها بالغ الأثر في مجرى ومصير الدعوى العمومية.

ثم قادنا منطق الحديث إلى سلطة القاضي الجنائي في ندب الخبراء، تتبعنا في المطلب الأول منه، الشروط الواجب توافرها في المترشح الذي يريد قيد إسمه في جدول الخبراء من خلال المرسوم

---

[5] أنظر: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص275، 276.

التنفيذي رقم 95-310، الذي جاء بأحكام جديدة منها استلزام خبرة معينة في الاختصاص الذي يريد أن يقيد فيه الخبير اسمه، ولعل أهم إضافة تعزى إلى هذا المرسوم التنفيذي بالمقارنة مع القرار الوزاري المؤرخ في 8 جوان 1966، هي تمكين الشخص المعنوي أن يسجل نفسه كخبير في جدول الخبراء متى توفرت الشروط المتطلبة قانونا.

وفي المطلب الثاني تناولنا سلطة القاضي الجنائي عند أداء الخبير للمهمة المكلف بها، تتبعنا كيفية تنفيذه للمهمة بدء بحضور الخبير وأدائه اليمين القانونية باعتبارها إجراء جوهريا لصحة ومصداقية الخبرة، مرورا بمسألة رد الخبراء وما اكتنف النصوص الجنائية من نقص استوجب معالجته تشريعيا.

تم تعرضنا للنطاق القانوني لأبحاث وتحريات الخبير مبرزين إمكانية استعانته بفنيين واستجواب المتهم وسماع الأطراف الأخرى، مرورا بالدور الرقابي الممنوح للقاضي والأطراف لمراقبة سير أعمال الخبرة، فخلصنا إلى أنّ دور الأطراف بشكل عام هو دور سلبي عكس دور القاضي الايجابي، حيث لا يسمح لهم بالتأثير في توجيهها وفقا لما تقتضيه مصالحهم، غير أنه للاعتبارات -التي أوردناها فيما سبق- حضيت النيابة العامة كطرف في الخصومة الجنائية بامتياز مرجعه مركز هذا الطرف فيها. منهيين دراستنا لهذا الفصل بإيداع الخبير تقريره لدى كتابة ضبط الجهة النادبة له.

الفصل الثاني

تعامل القاضي الجنائي مع الخبرة

الفصل الثاني
تعامل القاضي الجنائي مع الخبرة

يهدف نظام الإثبات في كل تشريع الوصول إلى الحقيقة وكشفها، وهذا لا يتحقق إلا من خلال تقدير الأدلة المتحصلة في الخصومة القائمة، فهل يستقل القاضي بهذا التقدير، فيترك المشرع له حرية تقديرها وفقا لقناعته، أم أنّ المشرع هو الذي يقوم بتقدير قيمتها سلفا ويلزم القاضي بها، أو يحدد أدلة معينة للإثبات، لا يجوز بغيرها الوصول إلى الحقيقة مع ترك تقدير قيمتها إن توافرت إلى الاقتناع الشخصي؟

لا تخرج سلطة القاضي التقديرية في إطار أنظمة الإثبات عن هذه الصور، حيث حكمتها أنواع ثلاثة من أنظمة الأدلة. الإثبات المقيد أو القانوني الذي يرصد القانون فيه أدلة معينة لا يجوز الإثبات إلا عن طريقها. الإثبات المطلق أو المعنوي وفيه لا يقيد الشارع القاضي بأدلة معينة وإنما يكون له أن يستقي اقتناعه من أي دليل يشاء. ونظام مختلط يجمع المشرع فيه بين المذهبين السابقين في الإثبات، تارة يقتضي دليلا قانونيا لا يثبت الحق إلا به، وأخرى يترك الإثبات حرا من كل قيد[1].

يبدو أنّ جل التشريعات الحديثة بما فيها التشريع الجزائري قد اعتنقت نظام الأدلة الحر، الذي يترك للقاضي الجنائي مجالا واسعا في البحث عن الأدلة وتقديرها دون أن يكون هناك تحديدا قبليا لقيمة وحجية هذا الدليل أو ذاك، فما هو نطاق إعماله أو طرحه بشأن تقرير الخبرة؟

إجابة عن هذا التساؤل، سوف نتطرق في مرحلة أولى إلى السلطة التقديرية للقاضي الجنائي (المبحث الأول)، ثم في مرحلة ثانية نحاول تناول سلطة ذات القاضي في مواجهة الطابع الموضوعي للخبرة (المبحث الثاني)، وهو ما يسمح لنا في الأخير بمعرفة كيفية تعامل القاضي الجنائي مع الخبرة.

---

(1) أنظر: مطر (محمد يحي)، مسائل الإثبات في القضايا المدنية والتجارية، بيروت، الدار الجامعية، دون تاريخ، ص12.

المبحث الأول
السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

إنّ الكشف عن الحقيقة هو مبتغى ومقصد الدعوى الجنائية ووسيلتها لبلوغ مرماها، ولن يتأتى هذا إلا بإعطاء القاضي السلطة التقديرية اللازمة التي يستطيع بها الموازنة بين الأدلة المعروضة عليه، وذلك بالاعتماد على السليم منها واستبعاد سقيمها الذي لا يطمئن إليه، دون أن يسأل لما أخذت بهذا ولم تأخذ بذاك إلا إذا قيده الشارع بنص خاص. فالسلطة التقديرية التي هي رخصة من المشرع للتوسعة على القاضي في تحليله لملابسات الدعوى، مستمدة في أساسها من طبيعة الإثبات في المواد الجنائية ومن الأهداف التي يرمي إليها التشريع الجنائي، إلا أنّ هذه الرخصة لا ينبغي أن تتخذ مطية للتحكم والهوى، لذلك فالباعث في العمل القضائي مقيد بعدم الانحراف عن الغاية التي رسمها المشرع متمثلة في البحث عن الحقيقة[1].

للتفصيل أكثر في هذا الموضوع نتطرق إلى ماهية السلطة التقديرية (المطلب الأول)، ثم ضوابط هذه السلطة والاستثناءات الواردة عليها (المطلب الثاني).

المطلب الأول
ماهية السلطة التقديرية

إنّ الهدف الأسمى الذي يصبو إليه القاضي الجنائي هو أن يصيب الحقيقة في حكمه سواء بالإدانة أو البراءة، وهو لا يمكنه الوصول إليها إلا من خلال العملية القضائية التي يمارسها طبقا للسلطات الممنوحة إليه، وبلوغه درجة معينة من الاقتناع. فمتى يمكن القول أنّ القاضي بلغ درجة الاقتناع؟ وعند بلوغها فما هو نطاقها؟

---

[1] أنظر: العايب (محمد)، سلطة القاضي الجزائي في تقييم الأدلة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، كلية العلوم الإسلامية والعلوم الاجتماعية، 2004، ص18.

التصدي لتحديد ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي يستلزم منا تحديد جملة من المحاور تتصل بمضمون السلطة التقديرية ومبرراتها (الفرع الأول)، ثم نطاق تطبيقها (الفرع الثاني).

الفرع الأول
مضمون السلطة التقديرية ومبرراتها

اعتنق المشرع الجزائري مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع فما هو مضمونه؟ وما هي الطرق التي يسلكها القاضي للوصول إلى تكوين قناعته؟ وما هي مبررات منح هذه السلطة للقاضي في مجال الإثبات الجنائي؟

للوقوف على كل هذه النقاط كل منها على حدة، نتناول في مرحلة أولى المدلول القانوني للقناعة وطريقة تكوينها (الفقرة الأولى)، وفي مرحلة ثانية تحديد مبررات هذه السلطة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى
مفهوم السلطة التقديرية وطريقة تكوينها

يتجه الفقه[1] إلى عدم التفرقة بين السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وحرية القاضي المذكورة في تكوين اقتناعه[2]. ولذلك فإنّ البحث في مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي يقتضي منا التعرض للمدلول القانوني للقناعة (أولا)، وطريقة تكوينها (ثانيا).

---

(1) أنظر: عمر(نبيل إسماعيل)، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2002، ص45.

(2) وهو ذات التوجه بالنسبة إلينا، حيث لا نقيم التفرقة ما بين السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وحرية هذا الأخير في تكوين عقيدته. وإن كان البعض الآخر من الفقه يقيم التفرقة بينهما، ويستدل على ذلك، في أن حرية الاقتناع الذاتي للقاضي قوامها حقه في تكوين عقيدته في الوقائع المطروحة عليه للموازنة بين مختلف الأدلة التي تضمنتها أوراق الدعوى والتي لم يحظر المشرع على القاضي إقامة قضائه على أي منها.
أما السلطة التقديرية المخولة له فهي سلطته في وزن وتقدير وقائع الدعوى وحقيقتها من خلال وزن كامل لأدلة الدعوى المطروحة واختيار أي منها ليقيم عليها قضاءه في النزاع المطروح عليه.
فالسلطة التقديرية للقاضي تمارس إذن في حدود الأدلة التي يمكن أن يكون القاضي عقيدته منها.
أنظر: الكيك (محمد علي)، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة وتشديدها وتخفيفها ووقف تنفيذها، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2007، ص12، 13.

أولا: المدلول القانوني للقناعة

يعرف الفقهاء الاقتناع[1] بأنه حالة ذهنية ذاتية تستنتج من الوقائع المعروضة على بساط البحث، احتمالات ذات درجة عالية من التأكيد الذي نصل إليه نتيجة لاستبعاد أسباب الشك بطريقة جازمة وقاطعة.

إنّ الاحتمالات التي تفترض هي عبارة عن خطوات نحو التأكد، وأنّ الاقتناع المستخلص قد يحتوي جزء من الاحتمال القابل للخطأ ولو من الوجهة العلمية[2].

فالاقتناع ليس يقينا وليس جزما بالمعنى العلمي لليقين والجزم، كحالة موضوعية لا تورث شكا لدى من تيقن أو جزم ولا جهلا ولا غلطا لدى الآخرين. إنه اعتقاد قائم على أدلة موضوعية، أو يقين قائم على تسبيب.

فهو يمثل المنطقة الوسط بين الاعتقاد الذي ينبني على أسباب شخصية واليقين الذي يستوي على أسباب كافية من الناحية الشخصية والموضوعية، إنه ينطلق من الاعتقاد ليتجه إلى اليقين[3].

حرية القاضي في التقدير ليست إذن نوع من الحرية المطلقة أو التحكمية، كما أنّ الاقتناع المطلوب في المواد الجنائية ليس هو الانطباع العاطفي، بل هو الاقتناع العقلي المؤسس على أكبر قدر من اليقين.

الاقتناع بهذا الشكل هو حالة ذهنية يمتاز بكونه ذو خاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي عند تقديره للأدلة، وبالتالي يكون متأثرا بمدى قابلية الشخص للتأثر والاستجابة للدوافع المختلفة، فالاقتناع يعبر عن ذاتيته وشخصيته لأنه من تقييم ضميره الذي يخضع بدوره للمؤثرات المختلفة، مما

---

[1] الاقتناع من اللاتينية convictio، برهان مقنع، الاقتناع الداخلي conviction intime، رأي عميق يكونه القاضي في نفسه وضميره ويشكل في نظام البينات القضائية معيار سلطة التقدير السيدة المعترف بها لقاضي الواقع وأساس هذه السلطة.
أنظر: كورنو (جيرار)، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة القاضي (منصور)، ط1، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1998، ص240.

[2] أنظر:
RACHED (A. A), De l'intime conviction du juge, Paris, A. pédone, 1942,p135.
ذكره: زبدة (مسعود)، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1989، ص36.

[3] أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص135، 136.

قد يؤدي به إلى أن يخطئ في تقديره للأمور ومن ثمة لا يمكنه القطع بالوصول إلى التأكيد التام. فاقتناع القاضي نسبي فيما يصل إليه نتيجة لاشتراك عواطفه الشخصية دون وعي منه.

إنّ المطلوب من القاضي أن يتوصل إلى التأكيد واليقين وأن يبني حكمه على الإثبات القطعي الذي يمثل معيارا موضوعيا، غير أنه في أغلب الأحيان يشعر في نفسه بإدانة المتهم دون أن يستطيع التدليل على ذلك بالأدلة الكافية وفي ذلك يتوصل إلى درجة اليقين بصفة ذاتية وهذا ما يعبر عنه بالاقتناع الشخصي ولذلك فضل المشرع المعيار الذاتي الشخصي عن المعيار الموضوعي، وأنّ صفة الذاتية هي أبرز ما يميز الاقتناع الشخصي للقاضي[1].

ثانيا: طريقة تكوين القناعة الشخصية

طالما كانت عملية تقدير الأدلة مبنية على قناعة القاضي، وأنّ هذه القناعة هي عبارة عن نشاط عقلي، فهذا يعني أنها مرتبطة بالضمير، والضمير كما يعرفه رجال الفقه هو: «ضوء داخلي ينعكس على واقع الحياة فهو قاض أعلى وسام، يقيم كل الأفعال لكي يوافق عليها أو يهجرها أو يدينها، وهو مستودع للقانون وللقواعد الأخلاقية التي بمقتضاها تتم التفرقة بين العدل والظلم، والحق والزيف، والصدق والكذب، والقاضي إذا رجع إلى ضميره للاستفسار عن شيء ما فإنه يملي عليه الإجابة عن طريق إتباعه لمبادئ هذه القواعد.

فاللجوء إلى الضمير لمعرفة الحقيقة والحصول على الاقتناع هو عبارة عن اللجوء إلى القواعد الأخلاقية الفطرية الموجودة في داخلنا بطبيعتها، فهو المظهر الأسمى للطبيعة البشرية ومهبط وحي العدالة المنزهة عن كل محاباة أو مجاملة، والقانون ينصب على ضمير القاضي كميزان سام يقوم بوزن الوقائع»[2] ويتولد عن هذه العملية استلهام الحقيقة وبالتالي تكوين اقتناع القاضي.

---

(1) إن أعضاء الجمعية التأسيسية للثورة الفرنسية أثناء مناقشتهم لهذا الموضوع في المداولات الخاصة بالمشروع التمهيدي الذي انتهى إلى صياغة المادة 342 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، كانوا يقصدون بلفظ اقتناع أنه الهدف والضمان الأساسي للحقيقة أمام العدالة. هذا الهدف هو الذي يتضمنه أيضا لفظ اليقين أو التأكيد على أساس أن المقصود باليقين هو الاقتناع المعنوي.
أنظر: مروك (نصر الدين)، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، ج1، الجزائر، دار هومة، 2003، ص627.
(2) أنظر:

RACHED (A. A), op. cit, p141.

ذكره: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص37، 38.

إنّ الاقتناع -كما سبقت الإشارة إليه- يمتاز بكونه ذاتيا ونسبيا والنتائج التي يمكن التوصل إليها عن طريقه قد تختلف من قاض إلى آخر رغم وحدة الوقائع المطروحة عليهم، لأن تأثير هذه الوقائع على ضمير القضاة يختلف من قاض إلى آخر.

ومما لاشك فيه أن مختلف العوامل المكونة لشخصية القاضي من ثقافة وتجارب في الحياة والذكاء الذي يتمتع به وخبرته في الميدان القضائي والوسط الذي يعيش فيه، بالإضافة إلى الأفكار التي يعتنقها والقيم التي يحملها، لا يمكننا تجريده منها ونكران أثرها عليه عند تقديره للأدلة، إذ أنها كلها تؤثر على ضميره في تقييمه وتفسيره للمعاني المختلفة.

فالقناعة هي نتيجة طبيعية للدوافع التي تظهر عن أنها أكثر تأثيرا وتحديدا كمحصلة لما يحدث بينها وبين غيرها من صراع داخل الضمير[1].

ضف إلى ذلك، فهناك ظروف وعوامل مادية ومعنوية تؤثر في الذهن دون أن يدركها إدراكا تاما، هذه الأخيرة تؤثر فيه عندما يقوم بتحليل الوقائع وتقييمها للوصول للقناعة.

فالقاضي قد يتخذ موقفا معينا دون وعي منه نتيجة لتأثره بموقف معين، ويرفض دون وعي منه أن ينصت أو يتبع أي معلومات لا تتفق مع تجاربه وخبراته السابقة، هذا الموقف قد يأتي نتيجة الاطلاع المسبق وتكوين فكرة من واقع أوراق الدعوى، ومن ثمة يحاول أن يوجه سير التحقيق ويفسر الوقائع مع الفكرة التي تكونت في ذهنه وهكذا فإن الاقتناع يزداد في الاتجاه الخاطئ، فبالإضافة إلى الخاصيتين السابق الإشارة إليهما وهما الذاتية والنسبية واللتين تمتاز بهما القناعة وهما تحولان بيننا وبين الاعتقاد بأن الإثبات عن طريق القناعة معصوم من الخطأ دائما، وأنّ ضمير القاضي مهما كان عادلا وحيا، فإن القاضي كشخص يلازمه ضعفه وقلة معلوماته.

ورغم ذلك إنّ طريق القناعة يبقى الأسلوب الأمثل، وكل ما هو مطلوب من العدالة الإنسانية هو التأكيد واليقين الذي يقبله العقل.

---

[1] أنظر:

RACHED (A. A), op. cit, p142.

ذكره: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص38.

نتيجة لهذا الشك في مدى صحة القناعة الشخصية، دعا البعض إلى ضرورة إيجاد معايير معينة لضبط ورقابة عملية تكوين القناعة، وذلك عن طريق أسس المنطق واستخدام العلوم النفسية وأن تكون القناعة مسببة، لكي تضمن نتائج إيجابية وموضوعية للأحكام الجنائية[2].

وخير وسيلة تساعد القاضي على تجنب هذه الأخطاء التي قد يقع فيها دون وعي منه هو التخصص في مجال العمل القضائي، مع وجوب إلمامه بالعلوم المساعدة للقانون الجنائي وخاصة منها العلوم النفسية وبصفة أخص علم النفس القضائي، لأنه يساعده في الطريق الذي يسلكه فكره لتكوين اقتناعه، كما سيؤدي ذلك إلى بناء الاقتناع على أسس علمية سليمة.

وعلى القاضي في سبيل تكوين قناعته، سلوك طريق الاستدلال بالافتراضات الاحتمالية وإعمال معايير الحقيقة ثم تجريب بعد ذلك ما وصل إليه اقتناعه من نتائج مع الافتراضات المعاكسة، فإذا ما أدت هذه الأخيرة إلى نتائج مخالفة اتضح من ذلك أنّ الاقتناع قد بني على أسس سليمة، وعند ذلك فقط يمكن القول أنّ الاقتناع يعبر عن يقين وتأكيد جازمين، وهو ما يجب أن تبنى عليه الأحكام الجنائية.

غير أنّ "تورت" يرى أنّ القناعة تعتبر معيارا للحقيقة الإنسانية عندما تسيطر علينا بقوة ونحس بها، لكن القول بهذا يضفي على القناعة مزيدا من الذاتية التي قد تبعدها عن اليقين والتأكيد، إذ أنّ الوصول إلى القناعة يتم بالاستعانة بالخطوات النفسية الخاصة بالاستدلال عن طريق الافتراضات[1].

فعملية تكوين القناعة تستلزم الاستدلال الحذر والمناسب للوقائع وكل الظروف المحيطة بها، عن طريق التحليل العميق والتقييم والتقدير النقدي لكل الظروف والملابسات حتى يسمو الاقتناع عن مستوى الاعتقاد الشخصي والذاتي إلى مستوى المعرفة الحقيقية والموضوعية.

الفقرة الثانية

مبررات السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

---

[2] أنظر: زبدة (مسعود)، المرجع نفسه، ص39.

[1] أنظر:

RACHED (A. A), op. cit, p135.

بالإضافة إلى الثقة التي يفترضها المشرع في القاضي وشعوره بالقصور والعجز في استيعاب جميع المسائل التي تعرض أمام القضاء، وإيجاد الحلول الموضوعية لها تشريعيا مما يجعله يتنازل عن جزء من سلطانه إلى القاضي، فيمنحه حرية واسعة في تقدير أدلة الواقعة المعروضة عليه. نجد أنّ هناك مبررات عديدة تملي منح هذه السلطة للقاضي في مجال الإثبات الجنائي. ويمكننا أن نحدد هذه المبررات في أساسين رئسيين، على أن نتناول طبيعة الإثبات في المواد الجنائية (أولا)، ثم طبيعة العملية القضائية والدور الإيجابي للقاضي (ثانيا).

أولا: طبيعة الإثبات في المواد الجنائية

يتسم الإثبات في المواد الجنائية بأنه لا يتعلق بإثبات وقائع مادية وإنما يضاف إليها وقائع معنوية نفسية، كما أنه ليس متعلقا بإثبات تصرفات قانونية، يحتاط أطرافها بالأدلة المهيأة، فهي ليست عقدا يصار إلى تدوينه كما هو الحال في الإثبات المدني، فإثبات الجريمة لا يقتصر على مادياتها، وإنما يرد الإثبات على ركنها المعنوي، فالإثبات الجنائي ينصرف بالإضافة إلى حقيقة الوقائع المادية إلى إثبات القصد الجنائي والتحقق من قيامه أو عدمه. فالجريمة ليست كيانا ماديا خالصا قوامه الفعل وآثاره، إنما هي كذلك كيان معنوي، ويراد به الأصول النفسية لماديات الجريمة، وهو ما يقوم على الإرادة والإدراك، وهي أمور كامنة في ذات المتهم لا يمكن استجلاؤها إلا بمظاهر خارجية وربطها مع البواعث الداخلية، وهذا أمر يستلزم سبر غور المتهم والتطلع إلى ذاته، مما يستلزم عملا تقديريا لتحقيق قيامها[1].

وإنّ تلك الوقائع على ما لها من طابع استثنائي، فإنها ترتكب من قبل مجرمين يعملون بخفاء وسرية، ويحاولون إخفاء معالم جرائمهم وطمس آثارها حتى لا تطالها عيون التحقيق.

وحماية لكيان المجتمع والمصالح الأساسية لأفراده، خول المشرع للقاضي حرية واسعة للوصول إلى الكشف عن الحقيقة والتعرف على الجناة ومعاقبتهم، ومن ناحية أخرى، فإن وجود قرينة البراءة التي يحتمي بها المتهم تستوجب حمايته الشخصية، ومقابل ذلك فإن مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة وكشف حقيقتها، استوجب قانونا قبول جميع طرق الإثبات بما فيها الخبرة. ومنح سلطة للقاضي في تقديرها، وذلك تحقيقا للتوازن بين مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم، ثم إنّ هذه السلطة كما تفيد الاتهام تفيد الدفاع فمناطها النهائي كشف الحقيقة[2].

---

[1] أنظر: محمد (فاضل زيدان)، المرجع السابق، ص99، 100.
[2] أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص107.

وبما أنّ الضرر الناتج عن الجريمة لا يقتصر على المجني عليه وحده، بل يسري إلى كافة أفراد المجتمع، هذا ما استلزم كشف الحقيقة وبلوغها الاستعانة بكل طرق الإثبات، الأمر الذي يبرر تخويل القاضي سلطة التقدير في هذا المجال. ونضيف إلى ذلك تطور الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات كتلك المستمدة من الطب الشرعي والتحاليل وتحقيق الشخصية ومضاهاة الخطوط... كمبرر لهذه السلطة، فإذا كان العلم قد أحدث العديد من أساليب الإثبات وأمد سلطات التحقيق بوسائل علمية حديثة ومتطورة، فإن سلطة القاضي في تقدير الأدلة، تأتي كضمان إزاء هذه الوسائل حيث أنها تشكل ضمانة هامة، لما قد يرافق هذه الوسائل من أخطاء تترتب عليها أخطر الأضرار في حالة التسليم بها دون تقدير قيمتها الفعلية بالإضافة إلى ما تنطوي عليه من اعتداء على الحريات الشخصية. فضلا عن ذلك، فهذه الأدلة كثيرا ما تتضارب مع باقي أدلة الدعوى، بل الأكثر من ذلك احتمال تضارب أراء المختصين في شأنها[1]، لهذا بات من الضروري ترك أمر تقديرها لمحض سلطة القاضي.

ثانيا: طبيعة العملية القضائية والدور الإيجابي للقاضي

إذا كان عبء الإثبات في المواد المدنية يقع على عاتق أطراف الدعوى على نحو يكون فيه دور القاضي المدني سلبيا في مجال البحث عن الأدلة بحيث يقتصر دوره على تقدير القيمة القانونية للأدلة المقدمة من أطراف الدعوى وهو ما يعبر عنه بمبدأ سلبية القاضي المدني أو حياده، فإن الأمر في المواد الجنائية مختلف، فالتزام القاضي الجنائي بإدراك الحقيقة الواقعية أو المادية، استجابة لمقتضيات التجريم على الحق والشرعية قد فرض على القاضي الجنائي دورا إيجابيا في مجال البحث عن الأدلة التي يدرك بمقتضاها تلك الحقيقة[2]، ومن ثمة ترك له أمر تقديرها فله أن يفسرها على النحو الذي يتفق مع ثقافته وخبراته ومعلوماته القانونية ولا معقب عليه في ذلك.

ضف إلى ذلك، فإن ما يبرر منح هذه السلطة للقاضي الجنائي يعود إلى أنّ إدانة المتهم هو أمر خطير لأنه يؤدي إلى مجازاته في شخصه أو ماله أو في الإثنين معا فيصيبه من هذا وذاك ضرر بالغ، وأنّ من مقتضيات ذلك وتحقيقا للعدالة، وجوب أن يكون ثبوت إسناد الفعل إلى المتهم مبنيا على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال، وهي نتيجة منطقية لمبدإ الشك يفسر لمصلحة المتهم، وحتى يتمكن

---

(1) أنظر: عبيد (رؤوف)، المرجع السابق، ص735.
(2) أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص89.

القاضي من إدراك هذا اليقين ينبغي أن يمنح من السبل والوسائل ما يمكنه من الوصول إلى الحقيقة في الواقعة المطروحة عليه[3] ومنها حريته في تقدير الأدلة.

من جانبنا وبعد استعراضنا لمبررات السلطة التقديرية للقاضي، فإننا نرى أنّ مبررها يعود إلى طبيعة تقدير الأدلة في العملية القضائية حيث أنها مسألة موضوعية محضة، تستلزم دراسة الدليل محل التقدير والوقوف على مدى صحته في الدلالة على الحقيقة، وحتى يتمكن القاضي من تحديد هذه القيمة ويتسنى له ذلك، لا بد أن تكون له سلطة واسعة يتحرك في نطاقها لإدراك ذلك.

الفرع الثاني
نطاق سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة

القاضي الجنائي وإن كان حرا في تقديره للأدلة، طبقا للسلطة الممنوحة إليه في هذا المجال، إلا أنّ هذه السلطة لا تمارس إلا بنطاق حدودها القانونية. وهذه الحدود هي التي تشكل دائرة النشاط الذهني الذي يباشره القاضي عند تقديره للأدلة.

فهذه السلطة لا تمارس إلا في إطار إجراءات الدعوى الجنائية، ومن هذا يمكننا القول أنها -أي هذه السلطة- في إطار هذه الإجراءات تأخذ بعدين. أولهما المرحلة التي تمر بها الدعوى الجنائية، وفيما إذا كان نطاق هذه السلطة ينحصر في إطار قضاء الحكم كمرحلة حاسمة يتم التقدير الأساسي للأدلة فيها، أم أنّ هذه السلطة تجد لها مجالا في مرحلة التحقيق؟ وكذا المتابعة. وثانيهما القضاء المختص أصلا بتقدير هذه الأدلة، وفيما إذا كان يشمل كافة أنواع المحاكم الجنائية؟ أم أنه يقتصر على نوع معين من المحاكم؟

للإجابة عن هذه التساؤلات، نتناول في مرحلة أولى نطاق سلطة القاضي التقديرية من حيث مراحل الدعوى (الفقرة الأولى)، وفي مرحلة ثانية نطاق هذه السلطة من حيث أنواع المحاكم (الفقرة الثانية)، حتى نقف على نطاق هذه السلطة.

الفقرة الأولى
نطاق سلطة القاضي التقديرية من حيث مراحل الدعوى

---

(3) أنظر: عمر (نبيل إسماعيل)، المرجع السابق، ص45، 46.

نحاول في هذه الفقرة معرفة ما إذا كان نطاق سلطة القاضي الجنائي التقديرية يشمل كل المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية، أم أنه يقتصر على مرحلة المحاكمة دون غيرها من المراحل التي تسبقها؟

إجابة عن هذا التساؤل، سوف نتطرق إلى مرحلة المحاكمة (أولا)، مرحلة التحقيق (ثانيا)، ثم مرحلة المتابعة (ثالثا).

أولا: مرحلة المحاكمة

تعتبر مرحلة المحاكمة مرحلة مصيرية للدعوى الجنائية، ومن ثمة أعطي صاحبها ما لم يعط غيره من صلاحيات وسلطات.

فمن مصلحة الجميع أن يبرأ البريء ويدان المسيء دون خطأ بينهما ولا خلط، وأن يكون العقاب معبرا عن كلمة القانون السوية فيه متجاوبا مع شعور المجتمع صاحب الدعوى الجنائية إزاء الجريمة دون إفراط فيه ولا تفريط، ومن مصلحة الجميع أن تجيء كلمة العدالة حاسمة سريعة حتى يتسنى للمشاعر التي أقلقتها الجريمة أن تسكن راضية مرضية.

لكن إذا كانت السرعة للعدالة مزية كبرى، فإن عدم التسرع مزية أكبر فليس من مصلحة أحد أن يجيء حكم القضاء بغير أن تهيأ له أسباب اقتناع صحيح استقام بعد مناقشة هادئة ومجادلة حرة متكافئة من كل ذي حق مشروع في هذا القضاء وإلا كان غير جدير بثقة المواطنين في الهدف من إقامة النظام القضائي برمته[1].

فالقاضي الذي يدير الدعوى الجنائية لا يملك فحسب الإمكانات القانونية للبحث عن الحقيقة في كل مصادرها بل إنه ملتزم قانونا بالبحث عنها، وإقامة الدليل عليها وتقديره حسب اقتناعه.

نتج عن ذلك، اعتبار سلطة القاضي التقديرية في مرحلة المحاكمة أمر مسلم به بالإجماع، فله تقدير الأدلة بما فيها الخبرة.

ثانيا: مرحلة التحقيق

(1) أنظر: عبيد (رؤوف)، المرجع السابق، ص553.

إذا كانت النصوص القانونية قد كرست سلطة القاضي الجنائي التقديرية لتجد تطبيقا لها أمام قضاء الحكم، فهل يجري العمل بها أمام قضاء التحقيق؟

رغم عدم وجود نص صريح يشير إلى سلطة قاضي التحقيق في تقدير الأدلة المعروضة على بساط البحث، وبالتبعية عدم وجود نص يشير إلى القوة الإقناعية لنتائج تقرير الخبرة رغم أنّ المواد المنظمة لها منطوية تحت سلطات قاضي التحقيق، وأنّ سلطة الأمر بالخبرة تعود إليه أصلا.

إلا أننا وفي الواقع نميل إلى الاعتقاد بأن نطاق سلطة القاضي التقديرية ينطبق على قضاء التحقيق، -فكما سبق وأن بينا- عدم تضمين قانون الإجراءات الجنائية نصوص خاصة تتعلق بإجراءات الخبرة وندب الخبراء أمام جهات الحكم، لا يعني أنها لا تملك سلطة ندبهم، ذلك أنّ المادة 219 منه قد أحالت ذلك إلى القواعد المطبقة أمام قاضي التحقيق.

من هذا المنطلق، يبدو لنا فيما يتعلق بحجية دليل ما، بالخصوص نتائج تقرير الخبرة وجب تمديد القواعد المطبقة أمام قضاء الحكم في الاتجاه المعاكس لتجد تطبيقا لها أمام قضاء التحقيق. ثم إننا وبالرجوع إلى المواد 2/162، 1/163، 1/164[1] من قانون الإجراءات الجنائية أمكننا استنباط تكريس لسلطة قاضي التحقيق التقديرية في هذه المرحلة، فهو الذي يقدر كفاية الأدلة أو عدم كفايتها للاتهام، وتتحدد سلطته في هذا المجال في تقدير مدى قيمة الأدلة لتقديم المتهم للمحاكمة. ويكفي لذلك مجرد ترجيح إدانته، حيث يقوم باستظهار قيمة هذه الأدلة واستبعاد الضعيفة منها، واستخلاص رأي مبدئي في شأن قيمة هذه الأدلة. وفي هذا يكفل ألا تحال الدعوى إلى المحكمة في غير الحالات التي تتوافر فيها أدلة كافية تدعم احتمال الإدانة، وفي ذلك توفير لوقت قضاء الحكم وجهده، وضمانة للمتهم من أن لا يمثل أمام القضاء إذا كانت الأدلة ضده غير كافية.

وفي إطار هذه السلطة لا يجوز له أن يقدر كفاية الأدلة للإدانة أو عدم كفايتها، لأنه في ذلك يخرج عن حدود سلطته الأصلية ويصبح قاضي موضوع وليس قاضي تحقيق وهذا ما يمتنع عليه، وفي هذا الشأن تعتبر المحكمة العليا أنّ قاضي التحقيق يرتكب تجاوزا لصلاحياته إذا أكد فضلا عن ذكر الأدلة أنّ الشخص موضوع التحقيق هو فعلا مذنب، لأن الاقتناع الشخصي في هذه المرحلة لا

---

[1] تنص المادة 2/162 من قانون الإجراءات الجنائية على ما يلي: "يمحص قاضي التحقيق الأدلة وما إذا كان يوجد ضد المتهم دلائل مكونة لجريمة من جرائم قانون العقوبات".

- تنص المادة 1/163 من قانون الإجراءات الجنائية على ما يلي: "إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع لا تكون جناية أو جنحة أو مخالفة أو أنه لا توجد دلائل كافية ضد المتهم أو كان مقترف الجريمة ما يزال مجهولا، أصدر أمرا بأن لا وجه لمتابعة المتهم...".

- تنص المادة 1/164 من قانون الإجراءات الجنائية على ما يلي: "إذا رأى القاضي أنّ الوقائع تكون مخالفة أو جنحة أمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة...".

ينطبق إلا من حيث تقدير وجود أدلة كافية ضد المتهم أو انتفائها وأن قراره بالإحالة أو عدمها يرتبط بهذا التقدير [1].

التوجه ذاته مقرر لغرفة الاتهام، حيث وردت العبارة نفسها في بداية المواد 195، 1/196 و197 [2] قانون إجراءات جنائية: «إذا رأت غرفة الاتهام...».

هذا وقد قررت الغرفة الجنائية لدى المحكمة العليا في قرار لها تقول فيه: «متى كان من المقرر قانونا أن لقضاة غرفة الاتهام السلطة التقديرية لمناقشة وتقدير الأدلة وموازنة بعضها بالبعض الآخر، وترجيح ما يطمئنون إليه، متى أقاموا قضاءهم على أسباب سائغة قانونا تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، فإن الطعن في النقض المؤسس على مناقشة وتقدير الوقائع يكون غير مقبول...» [3].

وبذلك تملك غرفة الاتهام –على نحو ما سبق ذكره– سلطة تقدير مدى كفاية الأدلة في إصدار قرار الإحالة على المحكمة المختصة أو قرار ألا وجه للمتابعة دون الخضوع لقواعد معينة ولا لرقابة محكمة النقض.

تتفق غرفة الاتهام إذن مع قاضي التحقيق في أنّ كلا منهما يملك سلطة تقدير مدى كفاية الأدلة من عدمها، وإن كانت تختلف في تقديرها هذا مع قضاء الحكم، وهو ما يظهر جليا في قرار للمحكمة العليا قالت فيه: «متى كان مقررا قانونا أنّ صلاحية مناقشة و تقييم الأدلة يعود لجهات الحكم وفقا لما نصت عليه المواد 212 وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري فإن غرفة الاتهام التي هي جهة تحقيق بالدرجة الأولى تنحصر مهامها بالسهر على وجود أدلة إثبات، علاوة على أنها... فإن لم تجد دلائل كافية ضد المتهم أصدرت قرارا بألا وجه للمتابعة... ولا يسوغ لها تقييم الأدلة» [4].

---

(1) أنظر: مروان (محمد)، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص469.

(2) تنص المادة 195 من القانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 جوان 2001 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 34، الصادر بتاريخ: 27 جوان 2001، على ما يلي: "إذا رأت غرفة الاتهام أن الوقائع لا تكون جناية أو جنحة أو مخالفة أو لا تتوفر دلائل كافية لإدانة المتهم أو كان مرتكب الجريمة لا يزال مجهولا أصدرت حكمها بألا وجه للمتابعة...".

- تنص المادة 1/196 من قانون الإجراءات الجنائية: "إذا رأت غرفة الاتهام أن الوقائع تكون جنحة أو مخالفة فإنها تقضي بإحالة القضية إلى المحكمة...".

- تنص المادة 197 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "إذا رأت غرفة الاتهام أن وقائع الدعوى المنسوبة إلى المتهم تكون جريمة لها وصف الجناية قانونا فإنها تقضي بإحالة المتهم ...".

(3) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 20 نوفمبر 1984، رقم: 41008، المجلة القضائية، العدد: 3، سنة1989، ص228.

(4) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 19 جانفي 1988، رقم: 53194، المجلة القضائية، العدد: 4، سنة1989، ص242.

فمرحلة التحقيق يكفي فيها مجرد رجحان إدانة المتهم حتى تتقرر إحالته إلى المحكمة، أما في مرحلة الحكم فيجب أن يتوافر اليقين التام بالإدانة لا مجرد الترجيح، وهذا اليقين ليس هو اليقين الشخصي للقاضي بل هو اليقين الذي يفرض نفسه على القاضي وينتشر في ضمير الكافة لأنّ استخلاصه لا بد أن يكون منطقيا[1].

كنتيجة لما تقدم، الدليل المستنبط من تقرير الخبرة لا يقيد قاضي التحقيق وغرفة الاتهام، فلهما مطلق الحرية في تقدير مدى كفايته من عدمه، وفقا لما انتهت إليه قناعة كل منهما اتخذ أوامره أو قراراته.

ثالثا: مرحلة المتابعة

نتساءل بهذا الخصوص، عن إمكانية ممارسة جهات المتابعة سلطتهم في تقدير الدلائل الكافية، خاصة أننا قد سبق وأن نوهنا في معرض حديثنا عن الجهات التي تملك ندب الخبراء أنّ جهات المتابعة "الضبطية القضائية والنيابة العامة" لا تملك سلطة ندبهم، وإنما لها أن تستعين بأشخاص "مؤهلين" أو "قادرين" في حالة ما إذا اعترتها أثناء قيامها بجمع الأدلة مسألة فنية.

يميل البعض من الفقهاء[2] إلى بسط سلطة القاضي التقديرية على مرحلة المتابعة، ومن ثمة فهذه الأخيرة تملك سلطة تقدير الدلائل الكافية للاتهام.

فاستنادا إلى مبدأ الملاءمة الذي يخول النيابة العامة سلطة تقديرية واسعة في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها من عدمه، فإن مجموع الدلائل والإثباتات التي تم تجميعها أثناء عمليات البحث والتحري حتى ولو كان تقرير الأشخاص المؤهلين والقادرين لا يقيد النيابة العامة. فليست ملزمة مبدئيا بتحريك الدعوى العمومية ورفعها أمام القضاء فلها أن تحفظ الملف إذا رأت ذلك. تتمتع هذه الجهات إذن بسلطة تقديرية واسعة للدليل المستنبط من تقرير الخبرة.

الفقرة الثانية

[1] أنظر: سرور (أحمد فتحي)، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط7، دون مكان، دون طبعة، 1993، ص745.
[2] أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص137.

نطاق سلطة القاضي الجنائي التقديرية من حيث أنواع المحاكم

اعتنق المشرع الجزائري مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع صراحة بمقتضى المادة 1/212 من قانون الإجراءات الجنائية بقولها: «... وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص...». فهل أراد بذلك أن يطبق أمام جميع الجهات القضائية، ومن ثمة إعماله بشأن تقرير الخبرة أم قصره على جهات دون أخرى؟

للإجابة عن ذلك، سنتناول نطاق إعمال سلطة القاضي التقديرية أمام محكمة الجنايات (أولا)، ثم نطاق إعمالها أمام المحاكم الجنائية الأخرى (ثانيا).

أولا: محكمة الجنايات

نص المشرع الجزائري في المادة 2/307 إجراءات جنائية: «... إنّ القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم: هل لديكم اقتناع شخصي؟».

وليس هذا فحسب، حيث ألزمت المادة 284 فقرة أخيرة من ذات القانون المحلفين المشكلين لمحكمة الجنايات أن يقسموا ويتعهدوا على أنّ يصدروا قرارهم حسبما يستبين لهم من الدلائل ووسائل الدفاع وحسبما يرتضيه ضميرهم ويقتضيه اقتناعهم الشخصي...».

وهو إعتراف قانوني بحرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، وفي هذا تقول محكمة النقض في قضاء مستقر، أنّ العبرة في مواد الجنايات هي اقتناع أعضاء المحكمة وفقا لأحكام المادة 307 من قانون.إ.ج، فما دام أنه ثبت لقضاة الموضوع أنّ الطفل قد ولد حيا وأنّ أمه تعمدت عدم ربط حبله السري فإن ما انتهت إليه محكمة الجنايات في حدود اقتناعها لا يجوز مناقشته أمام المحكمة العليا[1].

---

(1) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 18 جانفي 1983، رقم: 30791، نشرة القضاة، الفصل: 2، سنة1983، ص93.

كما أنه ليس من اللازم على قضاة الموضوع الأخذ بما جاء في الشهادة الطبية لأن العبرة في الإثبات في المواد الجنائية بالاقتناع الشخصي[1].

يبدو جليا من خلال استعراضنا لأحكام المواد القانونية وقرارات المحكمة العليا أنّ المشرع أراد أن يثبت أنّ اقتناع القاضي إنما هو أمر مرجعه اطمئنانه وضميره، وأنّ قيمة أي عنصر من عناصر الإثبات حتى ولو كان تقرير الخبرة يرجع إلى التقدير النهائي لقاضي الموضوع وأنّ عناصر الإثبات التي شكلت اقتناع القاضي تفلت من رقابة محكمة النقض باعتبارها من إطلاقات قاضي الموضوع.

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري لم يفرق بين القضاة والمحلفين في كيفية تكوين قناعتهم، فهل فرق بين محكمة الجنايات والمحاكم الأخرى في كيفية تكوينه؟ هذا ما سنعرفه من الآتي.

ثانيا: المحاكم الجنائية الأخرى

عودة إلى المادة 1/212 سالفة الذكر وبالتمعن فيها نجد أنّ المشرع الجزائري نحى نفس منحى المشرع الفرنسي، حيث لم يقصر تطبيق سلطة القاضي التقديرية على جهة قضائية معينة، بحيث يشمل بالإضافة إلى محكمة الجنايات المحاكم الأخرى ومنها محكمة المخالفات ومحكمة الجنح كما يشمل تطبيقه الغرفة الجنائية.

لهذا الغرض أحالت المادة 399 من قانون الإجراءات الجنائية والمتعلقة بإقامة الدليل أمام المحكمة الناظرة في مادة المخالفات إلى المواد من 212 إلى 237 من نفس القانون.

فالأصل أنّ المحاكم الجنائية باختلافها تملك سلطة مطلقة في تقدير القوة الإقناعية لأدلة الإثبات المعروضة على بساط البحث. وما يدعم ذلك ما ذهبت إليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها حيث تقول: «يمكن لقاضي الموضوع تأسيس اقتناعه على أية حجة حصلت مناقشتها حضوريا أمامه»[2]. لا يمكن لقضاة الموضوع أن يؤسسوا قرارهم إلا على الأدلة المقدمة لهم أثناء المرافعات والتي تتم مناقشتها حضوريا[3]، كما أنّ القضاء استقر في شأن وسائل الإثبات أنّ للمحكمة الجنائية حرية تقدير

---

(1) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 4 فيفري 1986، رقم: 36، غير منشور.
ذكره: بوسقيعة (أحسن)، قانون إجراءات...، ص120.
(2) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 9 جويلية 1981، رقم: 25134، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، المرجع السابق، ص153.
(3) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 21 جانفي 1982.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص66.

وسائل الإثبات التي اقتنعت بها واطمأنت إليها في نطاق اجتهادها المطلق، ولها أن تستند على كل حجة لم يستبعدها القانون...[1].

نتج عن تكريس سلطة القاضي التقديرية أمام هذه الجهات اعتبار الخبرة عنصر من عناصر الاقتناع تخضع لمناقشة الأطراف ولتقدير قضاة الموضوع.

المطلب الثاني
ضوابط السلطة التقديرية والاستثناءات الواردة عليها

رغم سيادة مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع وعدم خضوعه لرقابة المحكمة العليا، إلا أنّ هذه الحرية ليست مطلقة ولا تعني أنّ القاضي حر في الاقتناع بما يحلو له وما يتفق مع أهوائه أو أنه حر في إحلال الزيف محل الحقيقة، بل إنها تخضع لجملة من الضوابط، وترد عليها بعض الاستثناءات لا يمكن إزاءها مباشرة هذه الحرية على وجهها المطلوب.

للإحاطة بهذه المسألة، سوف نتناول في مرحلة أولى ضوابط السلطة التقديرية (الفرع الأول)، ثم في مرحلة ثانية نحاول تحديد الاستثناءات الواردة عليها (الفرع الثاني)، لنقف عند الضوابط التي تخضع لها هذه السلطة والاستثناءات الواردة عليها.

الفرع الأول
ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

إذا كان المبدأ هو حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، فإن هذه الحرية ليست مطلقة، بل أنها تخضع لمجموعة من الضوابط التي تجعل في نظرنا كم المظهرية في هذا المبدأ أكبر بكثير من كم الحقيقة.

الواقع أنّ دراسة هذه الضوابط يقتضي منا التعرض للضمانات المقررة لحماية الحقوق والحريات.

---

[1] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 10 نوفمبر 1987، رقم: 999، غير منشور.
ذكره: نواصر (العايش)، المرجع السابق، ص91.

لما كان الأمر كذلك، فإننا سوف نتطرق للضمانات المقررة لحماية الحقوق والحريات (الفقرة الأولى)، ثم نتناول بالذكر ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى
الضمانات المقررة لحماية الحريات والحقوق الفردية

يقرر القانون جملة من الضمانات حماية للحريات والحقوق الفردية أمام المحاكم الجنائية، وتتمثل هذه الضمانات في مجموعة من القواعد المبدئية التي تعكس محتوياتها نظاما كاملا، يتوخى الأسس التي يقوم عليها حفظ كرامة الإنسان وحماية حقوقه الأساسية.

ولاشك أنّ ما تتميز به المرافعات من علنية وشفهية وغيرها بما تتسم به، وتقيد القاضي بحدود الدعوى وتسبيب الأحكام من أهم الضمانات التي سوف أطرحها في هذا البحث، بلوغا لحق حماية المتهم في محاكمة عادلة. وقوفا على حقيقة هذه الدعائم ومدى أهميتها سنتناولها تباعا كما يلي:
خصائص المرافعات الجنائية (أولا)، تقيد القاضي بحدود الدعوى (ثانيا)، وتسبيب الأحكام (ثالثا).

أولا: خصائص المرافعات الجنائية

تخضع المرافعات الجنائية لمبادئ عامة تمتاز بها، تهدف إلى حسن سير العدالة وكفالة حقوق الدفاع، وبالتالي ضمان الحقوق والحريات الفردية وأهم هذه المبادئ:
علنية الجلسة، شفوية المرافعات، مباشرة الإجراءات في حضور الخصوم، وتدوين إجراءات المحاكمة.
وسنتناول كل واحد على حدة كما يلي:

1- علنية الجلسة

علنية الجلسة[1] تشكل إحدى أهم الضمانات الممنوحة للمتهم، من جهة فإن حضور الجمهور يضمن له عدم خنق الحقيقة وإهدار حقوق الدفاع، ومن جهة أخرى، فإن القاعدة تعتبر ذات أهمية

---
[1] راجع: نص الفقرة 1 من المادة 285 قانون إجراءات جنائية.

كبيرة بالنسبة للقضاء نفسه إذ تصون هيبـــته وسمعته[1]، فأي ثقة توضع في قضاء يحكم بطريقة سرية؟

إذا كان المبدأ العام يقضي بأن تكون المرافعات علنية، فإنه لأسباب معينة تتعلق بالنظام العام والآداب العامة يمكن أن تعقد الجلسة بصفة سرية، كذلك الشأن بالنسبة لمحاكمة الأحداث، فإنها تتم بصفة سرية، وذلك لاعتبارات تتعلق بحمايتهم.

عادة ما تجعل المحكمة السرية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم، وللمحكمة الحرية في إجابة الطلب من عدمه إلا إذا رأت مصلحة ما.

إنّ تقرير سرية جلسة المحاكمة يرجع إلى هيئة أعضاء المحكمة بكاملها فلا يجوز أن يصدر عن رئيسها وحده ويتعين أن يصدر القرار علنا ويكون مسببا.

في جميع الأحوال ورغم نظر الدعوى في جلسة سرية فإن الحكم يجب أن يصدر في جلسة علنية[2]، ذلك أنّ المشرع رتب بطلان المحاكمة والحكم الذي يصدر في الدعوى متى أغفل مبدأ العلنية[3].

2- شفوية المرافعات

إنّ القاضي متى كان في جلسة المحاكمة فإن عليه أن لا يكتفي في تقديره للأدلة بما فيها الخبرة على ما دوّن بمحاضر الاستدلالات أو محاضر التحقيقات الابتدائية، وإنما يتوجب عليه أن يمحص كل دليل ويطرحه للمناقشة الشفوية[4].

ما يبرر هذا المبدأ هو تمكين كل طرف في الدعوى أن يواجه خصمه بما لديه من أدلة إزاءه ويبين موقفه فيها.

---

[1] قضت المحكمة العليا أن القاعدة العامة أن جلسات المحاكم يجب أن تكون علانية خلافا لإجراءات البحث الأولي أو التحقيق الابتدائي لأن مبدأ علانية الجلسة ضمان أساسي للعدالة لما يوفره من رقابة على الإجراءات المتبعة ومن هيبة وثقة في القضاء.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 22 أفريل 1975، رقم: 10.116.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص310.

[2] راجح: نص المادة 355 من قانون الإجراءات الجنائية.

[3] المحكمة العليا، القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 23 ماي 1989، رقم: 54.964، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1991، ص221.

[4] راجع: نص المادة 302 من الأمر رقم 95-10 المؤرخ في 25 فيفري 1995 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 11، الصادر بتاريخ: 1 مارس 1995.

فضلا عن ذلك، فإن لمبدأ الشفهية صلة قوية بالقناعة القضائية والذي يفترض فيه أن يستمد القاضي قناعته من حصيلة المناقشات التي تجري أمامه في الجلسة.

ضف إلى ذلك فهو يمكنه من تحقيق رقابة فعالة على جدية الأدلة التي تحصلت في مرحلة التحقيق الابتدائي، حيث أنها تعرض من جديد، فيتسنى له مراقبة التقدير الذي كانت سلطة التحقيق قد انتهت عنده.

شفوية المرافعة تلعب بذلك دورا أساسيا في تكوين عقيدة القاضي الجنائي[1]، بما تتيحه له من فرصة أكيدة لأن يستخلص حصيلة المناقشات التي دارت أمامه والوقوف على مبلغ جدية الدليل وصدقه في دلالته على الحقيقة مما يسهل مهمته في عملية التقدير.

3- مباشرة الإجراءات في حضور الخصوم

التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة أثناء المرافعات يمتاز بضرورة مباشرته في حضور الخصوم، بالإضافة لحضور ممثل النيابة العامة الذي يعتبر ضروريا لصحة تشكيل المحكمة، فإذا تعذر حضوره يكون تشكيل المحكمة باطلا[2]. أما بقية الخصوم فإن المحكمة يجب عليها أن تمكنهم من الحضور، يستوي الأمر في ذلك بالنسبة للمتهم[3] أو المدعي المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية[4].

إنّ حضور المتهم يعتبر أهم ضمان لحمايته ومن ثمة فإن إبعاده دون مقتضى عن حضور بعض إجراءات المحاكمة يؤدي إلى بطلانها بطلانا متعلقا بالنظام العام. غير أنه متى وقع منه تشويش، جاز للقاضي إبعاده عن الجلسة وحرمانه من متابعة المحاكمة أو الجلسة[5].

---

(1) يترتب على الإخلال بقاعدة شفوية المرافعة بطلان الحكم الذي يصدر بالدعوى.
(2) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 19 جانفي 1971، نشرة القضاة، العدد: 1، سنة1971، ص55.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص362.
(3) إن حضور المتهم للجلسة شرع لمصلحته حتى يتسنى له تقديم ما يراه لازما من الإيضاحات لدرء التهمة عن نفسه، لذلك يجب عليه أن يحضر الجلسة متى وقع إعلانه شخصيا حتى ولو ظهر له أن التكليف بالحضور الذي توصل به فاسدا لأن القانون لا يعفيه من الحضور في هذه الحالة وإنما يسمح له بالدفع بعدم صحة الإعلان فقط.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، القسم الثالث، قرار بتاريخ: 25 جوان 1981، رقم: 22.489.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص365، 366.
(4) راجع: نص الفقرة 1 من المادة 343 قانون إجراءات جنائية.
(5) راجع: نص المادة 296 من القانون رقم 90-24 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المتضمن الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 36، الصادر بتاريخ: 22 أوت 1990.

الإبعاد هنا للمتهم هو مجرد إجراء إداري حتى يتسنى للمحكمة نظر الدعوى بهدوء، ويخبر المتهم عمّا تم بغيابه حتى يتمكن من ترتيب دفاعه، علما أنّ الجلسة تبقى علنية بالرغم من إبعاده.

بالرجوع إلى المادة 343 إجراءات جنائية نجدها تجيز لباقي الخصوم وهم المدعون بالحق المدني والمسؤولون عنه والشهود حضور جلسات المحاكم ولهذا السبب تعلنهم المحكمة بمواعيد الجلسات.

وتجدر الإشارة أنه متى حدث وأن أخل أحد الحاضرين بالنظام بأية طريقة كانت فللرئيس أن يأمر بإبعاده من قاعة الجلسة[1].

4- تدوين إجراءات المحاكمة

تنص المادة 236 قانون إجراءات جنائية[2] على وجوب تدوين إجراءات المحاكمة في محاضر، كي يتمكن صاحب المصلحة من إثبات حصولها والتحقق من مدى مطابقتها للقانون.

وترجع أهمية تدوين إجراءات المحاكمة إلى معرفة ما إذا كانت الضمانات التي تطلبها القانون عند المحاكمة قد روعيت أم لا ؟[3].

إنّ الإثبات بطريق الكتابة يعتبر ضمانة لا غنى عنها للسير في إجراءات الدعوى والفصل فيها على نحو لا يثير الجدل والتأويل في الوقائع المطروحة، إضافة إلى أنّ إمكانية الطعن في الحكم واردة، وحيث ترتبط صحته بصحة الإجراءات، فإنّ عنصر الكتابة يتيح للمحكمة العليا أن ترجع إلى الإجراءات الثابتة بالكتابة للفصل في الموضوع[4].

إذا كانت المادة 236 سالفة الذكر، تجد إعمالا لها أمام المحاكم الجنائية –محكمة الجنح والمخالفات– بصريح ما تضمنه قرار للمحكمة العليا الذي جاء فيه: «إنّ المادة 236 من ق.إ.ج التي يتمسك بها الطاعن تخص الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الجزائية أمّا الإجراءات المتعلقة بالمحاكم

---

(1) راجع: نص الفقرة 1 من المادة 295 قانون إجراءات جنائية.

(2) تنص المادة 236 قانون إجراءات جنائية: "يقوم الكاتب تحت إشراف الرئيس بإثبات سير المرافعات ولاسيما أقوال الشهود وأجوبة المتهم.

ويوقع الكاتب على مذكرات الجلسة ويؤشر عليها الرئيس في ظرف ثلاثة أيام التالية لكل جلسة على الأكثر".

(3) أنظر: الجابري (إيمان محمد علي)، يقين القاضي الجنائي، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2005، ص84.

(4) أنظر: مروك (نصر الدين)، المرجع السابق، ص422.

الجنائية تتضمنها المادة 314 ق.إ.ج»[1]. فإنه وفيما يتعلق بمحكمة الجنايات فإن القرار السابق قد أشار إلى ضرورة الرجوع إلى المادة 314 التي تنص على وجوب أن يثبت حكم محكمة الجنايات الذي يفصل في الدعوى العمومية مراعاة جميع الإجراءات الشكلية المقررة قانونا. كما توجب أن يشتمل فضلا عن ذلك على بيان الجهة القضائية التي أصدرت الحكم... ويحرر كاتب الجلسة محضرا بإثبات الإجراءات المقررة يوقع عليه من الرئيس، ويشتمل المحضر على القرارات التي تصدر في المسائل العارضة التي كانت محل نزاع وفي الدفوع، ويحرر هذا المحضر ويوقع عليه في مهلة ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ النطق بالحكم. وتطبيقا لهذه الفقرات قضت المحكمة العليا بما يلي: «من المقرر قانونا أنّ محضر المرافعات يعتبر من الوثائق الأساسية المعتمد عليها في مراقبة قانونية الإجراءات المتبعة أمام محكمة الجنايات ومن ثمة فإن التناقض الوارد في البيانات التي تضمنها هذا المحضر لا يسمح للمحكمة العليا بممارسة هذه الرقابة... ومتى كان هذا التناقض يحول دون ممارسة المحكمة العليا لمراقبة قانونية الإجراءات، أستوجب نقض وإبطال الحكم المطعون فيه تأسيسا على الوجه المثار من الطاعن بمخالفة أحكام هذا المبدأ»[2].

هذا ويستفاد من مبدأ تدوين إجراءات المحاكمة من المواد السالفة الذكر في قانون الإجراءات الجنائية، أنّ البيانات التي يتضمنها محضر الجلسة لا تقع تحت حصر، فهي تتناول كل ما يجري في الجلسة ويتعلق بوقائعها أمام المحكمة كتاريخ انعقادها، وأعضاء هيئة المحكمة، والخصوم والمدافعين والشهود، والأوراق التي تليت والإجراءات التي تمت والطلبات التي قدمت، وما قضي به في المسائل الفرعية، ومنطوق الأحكام الصادرة في الدعوى، بالإضافة إلى ذلك ضرورة أن يحمل المحضر توقيع رئيس المحكمة وكاتبها[3].

ثانيا: تقيد القاضي بحدود الدعوى

يعرف مبدأ تقيد القاضي بحدود الدعوى بأنه انحصار سلطته في نطاق الدعوى التي في حوزته، محددة بحدودها الشخصية والعينية، فإذا قضى القاضي في نطاق حدودها كان قضاؤه صحيحا، أما إذا قضى خارج هذا النطاق كان قضاؤه باطلا[4]. ولمعرفة قيدا الدعوى سنتناول ما يلي:

---

[1] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 4 فيفري 1986، رقم: 33، غير منشور.
ذكره: نواصر (العايش)، المرجع السابق، ص99.
[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 6 نوفمبر 1984، رقم: 35805، المجلة القضائية، العدد: 4، سنة1989، ص284.
[3] إن تحرير محضر المرافعات من طرف كاتب الضبط وتوقيعه مع رئيس المحكمة، يعد إجراء جوهريا يترتب النقض على عدم استيفائه.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 26 جوان 2001، رقم: 270381، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة2001، ص316.
[4] أنظر: الجابري (إيمان محمد علي)، المرجع السابق، ص92.

1- تقيد المحكمة بالوقائع

وهذه القاعدة تعني أن تتقيد المحكمة بوقائع الاتهام المحال من أجلها المتهم والأطراف، سواء كانت تلك الوقائع الواردة بأمر الإحالة الصادر من قاضي التحقيق أو بورقة التكليف بالحضور أمام المحكمة "الاستدعاء المباشر".

وقد أوجب القانون ذكر الوقائع المنسوبة للمتهم في أمر الإحالة أو في ورقة الاستدعاء المباشر، والقصد من وراء هذا الإجراء هو تبليغ المتهم وباقي الخصوم مسبقا بموضوع الاستدعاء وذلك حتى يتمكن كل طرف في الخصومة الجنائية من تحضير دفاعه عن نفسه.

بناء على هذا لا بد أن يكون الحكم الصادر في موضوع الدعوى مرتبطا ومتعلقا بالتهمة المتابع بها المتهم ولا يتجاوزها أصلا، ولا يجوز للمحكمة أن تضيف تهمة أخرى غير المتابع بها المتهم وإقامة الدعوى عنها من تلقاء نفسها، أو أن تضيف وقائع غير واردة في الملف.

2- تقيد المحكمة بالأشخاص

وتعني هذه القاعدة تقييد المحكمة بالأشخاص المحالين إليها والمقامة عليهم الدعوى، وبذلك لا يجوز للمحكمة التي تنظر الدعوى الجنائية إدخال شخص أو أشخاص آخرين في القضية كمتهمين.

غير أنه إذا تبين للمحكمة من خلال الوقائع التي نوقشت أمامها أنّ هناك أشخاص آخرين قد ساهموا في الجريمة أو شاركوا في ارتكابها ولم يشملهم الاتهام، فإنه في هذه الحالة يجوز لها تنبيه ولفت نظر النيابة العامة "وكيل الجمهورية" بالتحديد إلى ذلك ليتخذ ما يراه مناسبا تجاه هؤلاء الأشخاص الذين لم يشملهم قرار الإحالة، لأن المحكمة ليس لها سلطة المتابعة هاته الأخيرة التي تؤول لاختصاصات النيابة العامة.

ثالثا: تسبيب الأحكام

إذا كان القاضي الجنائي يتمتع بسلطة واسعة في تقدير الأدلة وفقا لقناعته الشخصية. فهل هذا يعني أنه يستقل بهذا التقدير ويكون بمنأى عن أية رقابة؟

أوجب المشرع قضاته بتسبيب الأحكام التي يصدرونها بمقتضى المادة 379 قانون إجراءات جنائية. والمراد بأسباب الحكم هي الأسانيد القانونية والواقعية التي يقوم عليها الحكم الجنائي، أو بمعنى آخر هي الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها الحكم منطوقه فهي الأسانيد والمقدمات المنطقية التي تقود إلى النتيجة التي خلص إليها من حيث إدانة المتهم أو براءته أو الإفراج عنه أو عدم مسؤوليته أي من حيث فعله في موضوع الدعوى على نحو معين، فهي تمثل التسجيل الدقيق والكامل للنشاط القضائي المبذول من قبل القاضي حتى النطق بالحكم[1].

لما كان تقدير القاضي للأدلة لا يخضع لرقابة المحكمة العليا إذ ليس لها أن تراقبه في تقديره، إلا أنّ لها أن تراقب صحة الأسباب التي استدل بها على هذا الاقتناع.

حقا إنه في حياة كل قاض لحظات للتأمل –قبل أن يحكم في خصومة ما– يقف عندها ويخلد فيها إلى ذاته، ناظرا فيما تجمع بين يديه من وسائل إثبات، ومناجيا نفسه هل هي ترقى واقعا وقانونا إلى مرتبة الدليل الجنائي الذي يعول عليه في إسناد الجريمة إلى جان معين، أم أنها دون هذا المستوى مما يحتم الحكم بالبراءة؟ والنتيجة التي يهتدي إليها من خلال حواره مع الذات، والاقتناع الذي يتكون لديه من خلال ما يستخلصه من صورة الواقعة كما ارتسمت في وجدانه.

إنّ النتيجة التي يخلص إليها واقتناعه سواء كان بالإدانة أو بالبراءة ليس وليد فراغ، بل إنه استقى ذلك من خلال أدلة -كما سنرى لاحقا- مشروعة، متساندة، طرحت أمامه في الجلسة للمناقشة وأدت في سياقها العقلي والمنطقي إلى تلك النتيجة التي توصل إليها في حكمه.

لكن القاضي قد لا يوفق في تأملاته، فقد يخطئ وقد يتسرع في إصدار حكمه. من هنا كان الالتزام بتعليل الأحكام القضائية كفرصة للقاضي كي يراجع أحكامه ويتريث في إصدارها[2]. فالتسبيب يعد ضمانة لحياد القاضي وعدم ميله في ممارسته لسلطته التقديرية وبناء حكمه على تقدير غير سليم للأدلة، كما أنه يمثل السبيل الأمثل ليكون الحكم متفقا مع حكم القانون، بحيث يأتي وافيا في بياناته غير مشوب بتناقض أو قصور يعرضه للبطلان والإلغاء كما أنه وسيلة فعالة تستطيع من خلالها المحكمة العليا أن تبسط رقابتها عليه.

الفقرة الثانية

[1] أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص239.
[2] أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص113، 114.

ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

درج معظم الفقه[1] على تسمية هذه الضوابط بالقيود والتي لا نحبذ وضعها على هذه الحرية لتعارضها مع المبدأ المستقر تشريعيا والذي يحكم سلطة القاضي الجنائي في التقدير، وهو مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع. وعلى العموم فقد عالجنا هذه الضوابط كل واحدة على حدة وهي على التوالي:

أولا: طرح الدليل بالجلسة

تعني قاعدة وجوب مناقشة الدليل في المواد الجنائية، أنّ القاضي لا يمكنه أن يؤسس اقتناعه إلا على عناصر الإثبات التي طرحت في جلسة المحاكمة وخضعت لحرية مناقشة أطراف الدعوى[2]، وفي هذا تنص الفقرة الثانية من المادة 212 قانون إجراءات جنائية على أنه: «...لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه».

فالدليل الذي يستند إليه القاضي في تكوين قناعته يجب أن يكون له أصل في أوراق الدعوى المطروحة عليه، وهي القاعدة التي أكدتها محكمة النقض أكثر من مرة بنقضها العديد من القرارات التي لم تراعها معبرة عن ذلك بقولها: «لا يمكن لقضاة الموضوع أن يؤسسوا قرارهم إلا على الأدلة المقدمة لهم أثناء المرافعات والتي تتم مناقشتها حضوريا»[3]. وقولها في آخر «يمكن لقاضي الموضوع تأسيس اقتناعه الوجداني على أية حجة حصلت مناقشتها حضوريا أمامه»[4]. يستوي في ذلك أن يكون دليلا على الإدانة أو على البراءة، وذلك كي يتسنى للخصوم الاطلاع عليه والإدلاء برأيهم فيه ومن ثمة فليس يجوز للقاضي أن يستند إلى تقرير الخبرة ليستمد قناعته منه دون أن يطرحه للمناقشة أو يتيح للخصوم فرصة إبداء رأيهم فيه.

يترتب على ذلك، أنّ القاضي الجنائي ليس ملزما بتسبيب طرحه لبعض ما جاء في التقرير أو الأخذ ببعضه الآخر، فهو حر في اقتناعه به طالما أنّ له أصل بالأوراق وتم طرحه بالجلسة للمناقشة.

---

(1) أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص139.
زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص91.

(2) أنظر: الشواربي (عبد الحميد)، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، النظرية والتطبيق، الإسكندرية، منشأة المعارف، دون تاريخ، ص29.

(3) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 9 جويلية 1981، رقم: 25134، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، المرجع السابق، ص153.

(4) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 9 جويلية 1981، رقم: 25134، القرار نفسه.

لكن هناك من يرى عكس ذلك[1] معتبرا أنّ الدليل بما في ذلك تقرير الخبرة، يعتبر قد طرح بالجلسة إذا كان ضمن أوراق الدعوى وأتيح للخصوم الاطلاع عليه ومناقشته في الجلسة حتى ولو لم تتم مناقشته بالفعل.

بهذا الشكل يكفي للقاضي أن يرجع إلى محاضر الاستدلال والتحقيق وتقارير الخبراء والاطلاع عليها بمكتبه، ثم يستدعي الأطراف وينطق بحكمه، بمعنى ما فائدة إعداد جلسة للمرافعات؟

أثناء الجلسة للرئيس من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة أو الخصوم أو محاميهم توجيه ما يريدون من أسئلة[2] وفقا للأشكال التي تطرح فيها الأسئلة للشهود، أو الضحية أو غيرهم، كما أنّ للرئيس في أثناء سير المرافعات أن يعرض على الخبير أدلة الإثبات[3] قصد تلقي ملاحظاته بشأنها، وبعد الاستماع إلى التوضيحات التي يقدمها وإجابته عن الأسئلة التي تكون قد طرحت عليه، واستيفاء رأيه حول الأدلة التي يكون القاضي قد عرضها عليه بقاعة الجلسات، يمكث بالقاعة ولا يغادرها، إلا إذا سمح له الرئيس بالانسحاب.

قاعدة وجوب مناقشة الدليل تعتبر ضمانة هامة وأكيدة للعدالة حتى لا يحكم القاضي الجنائي بمعلوماته الشخصية أو بناء على رأي الغير.

1- عدم جواز قضاء القاضي بناء على معلوماته الشخصية

فلا يسوغ للقاضي أن يحكم بناء على معلوماته الشخصية في الدعوى، أو على ما رآه بنفسه أو حققه في غير مجلس القضاء وبدون حضور الخصوم.

ذلك أنّ هذه المعلومات لم تعرض في الجلسة ولم تتح مناقشتها وتقييمها، ومن ثمة يكون الاعتماد عليها مناقضا لقاعدة الشفوية والمواجهة التي تسود مرحلة المحاكمة.

---

[1] أنظر: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص96.
[2] راجع: نص الفقرة 2 من المادة 155 قانون إجراءات جنائية.
[3] راجع: نص المادتين 234، 302 من قانون الإجراءات الجنائية.

لذلك يجدر بالقاضي الذي توافرت لديه معلومات خاصة في الدعوى أن يتنحى عن نظرها وإبداء أقواله كشاهد فحسب، حتى يتمكن الخصوم من مناقشتها بحرية ويبتعد هو عن الدعوى خشية تأثره بمعلوماته ولو لم يكن لهذا التأثير من صدى ظاهر في أسباب حكمه.

أما المعلومات العامة عن الأشياء بصفة عامة فغير محظور الحكم بمقتضاها، إذ أنّ هذه المعلومات يفترض في كل شخص الإلمام بها[1].

هذا وما تجدر ملاحظته في هذا المقام، أنّ قاعدة عدم جواز أن يقضي القاضي بناء على معلوماته الشخصية لا يجب أن تتعارض مع حريته في الإثبات، ولذلك من واجبه البحث عن الأدلة، لكن بشرط أن يكون في نطاق إجراءات الدعوى.

2- عدم جواز قضاء القاضي بناء على رأي الغير

يجب على القاضي أن يستمد الاقتناع من مصادر يستقيها بنفسه من التحقيق في الدعوى، وتطبيقا لذلك لا يجوز أن يحيل الحكم في شأن وقائع الدعوى ومستنداتها إلى دعوى أخرى غير مطروحة أو أن يعتمد على أدلة ووقائع استقاها من أوراق قضية أخرى لم تكن معلومة للدعوى التي ينظرها للفصل فيها ولا مطروحة على بساط البحث بالجلسة تحت نظر الخصوم.

غير أنّ ذلك لا يعني حرمان القاضي بصفة مطلقة من الأخذ برأي الغير متى اقتنع هو به، بل يتعين عليه في هذه الحالة أن يبين أسباب اقتناعه بهذا الرأي باعتباره من الأدلة المقدمة إليه في الدعوى المطلوب منه أن يفصل فيها[2].

ثانيا: مشروعية الدليل

إذا كان المبدأ في المواد الجنائية أن الدليل المتخذ بمخالفة لنموذجه القانوني لا يمكن أن يرتب أثرا قانونيا، ومن ثمة وجب استبعاده وعدم التعويل عليه فيما سيقضي به، فإن ذات المبدأ يجد إعمالا له بالنسبة للدليل المستنبط من النتائج التي توصل إليها الخبير في تقريره، مما يستوجب معه مراعاة الضوابط القانونية التي تنظمه وإلا لحقه الفساد وعدم الصحة.

---

[1] أنظر: الشواربي (عبد الحميد)، الإثبات...، ص29، 30.

[2] أنظر: الشواربي (عبد الحميد)، المرجع نفسه، ص30.

وتطبيقا لمبدأ الشرعية الإجرائية، لا يكون الدليل مشروعا ومن ثمة مقبولا في عملية الإثبات التي يتم من خلالها إخضاعه للتقدير، إلا إذا جرت عملية البحث عنه أو الحصول عليه وحمله إلى القضاء أو إقامته أمامه في ظل احترام سائر القواعد والشكليات التي قررها القانون.

فشرعية الإثبات الجنائي تستلزم عدم قبول أي دليل يكون البحث عنه قد تم بطريق غير مشروع، فحرية القاضي الجنائي في الإثبات لا تعني أن يجري البحث عن الدليل بأية طريقة كانت، بل أنّ هذا البحث مقيد باحترام حقوق الدفاع وقيم العدالة وأخلاقياتها ومقتضيات الحفاظ على كرامة الإنسان، وهو ما لا يمكن أن يتأتى إلا إذا كان البحث عن الدليل قد تم باستخدام إجراءات مشروعة، ومن هنا فالطرق غير المشروعة للتحقيق يترتب عليها حتما عدم مشروعية الدليل المستمد منها وعدم قبوله في الإثبات[1] ومنها دليل الخبرة. حيث رتب المشرع الجزائري بمقتضى أحكام قانون الإجراءات الجنائية جزاءات إجرائية كأثر لإغفال أحد الشكليات المقررة بموجب أحكامه، وضمنه البطلان بنوعيه النصي والجوهري[2] عند عدم احترام الأحكام القانونية المقررة في المواد المتعلقة بالخبرة. فمتى يمكن تقرير هذا البطلان أو ذاك؟

باستقراء نصوص قانون الإجراءات الجنائية والمتعلقة بالخبرة لم نعثر إلا على حالة واحدة رتب المشرع فيها البطلان النصي متى خرقت أحكامها والمتعلقة باستجواب الخبير للمدعي المدني.

إذا كان هذا هو الفرض الوحيد الذي رتب المشرع على إغفاله البطلان النصي، فهل أن البطلان الجوهري يكمن مثل البطلان النصي في حالة واحدة أم أن نطاقه أكثر اتساعا؟

بمقتضى المادة 159 قانون إجراءات جنائية، المشرع الجزائري ترك للقاضي سلطة واسعة في ترتيب البطلان قي كل مرة تخرق فيها قاعدة إجرائية.

يجد البطلان الجوهري تطبيقا له في حالات عديدة، بمعنى أدق فإن كل الإجراءات المنصوص عليها بمقتضى المواد من143 إلى 156 قانون إجراءات جنائية ينجر عنها البطلان، فجميع المواد

---

[1] أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص116، 117.

[2] بالرجوع إلى النصوص القانونية التي تضمنت البطلان يتضح لنا أن المشرع الجنائي الجزائري قد أخذ بالمذهبين معا، المذهب القانوني الذي يحدد المشرع بمقتضاه حالات البطلان بصريح النص. وبالمذهب الذاتي الذي يقوم على فكرة أنه ليس من الضروري أن ينص المشرع صراحة على البطلان بوصفه جزاء مخالفة إجراء معين، بل للقاضي أن يستخلص الإجراء الجوهري ويرتب البطلان على عدم مراعاة القواعد المتعلقة به من تلقاء نفسه ولو لم يقرر المشرع البطلان جزاء له.

جوهرية في هويتها لكونها قررت لضمان مصداقية الخبرة وموضوعيتها هذا من جهة، ومن جهة أخرى، حياد الخبير لحماية مصالح أطراف الخصومة الجنائية، وفي الآن ذاته حماية حسن سير العدالة بتبيان طرق الحصول على هذا الدليل بشكل لا يعرقل سير الإجراءات. وعليه فإن عدم تأدية الخبير اليمين المنصوص عليها بالمادة 145 قانون إجراءات جنائية قبل البدء في المهمة المسندة إليه يعد سببا لبطلان الخبرة[1] وعلى من يهمه الأمر التمسك ببطلانها في الوقت المناسب[2]. إذ لا يمكن الاعتماد على دليل الخبرة الذي لم تراع في الحصول عليه القواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية. ومتى تقرر بطلان أي إجراء من تلك الإجراءات وجب استبعاد كل ما ينتج عنه من أدلة وما يترتب عن تلك الأدلة من آثار، وتنص على ذلك المادة 160 من قانون الإجراءات الجنائية حيث جاء فيها ما يلي: «تسحب من ملف التحقيق أوراق الإجراءات التي أبطلت وتودع لدى قلم كتاب المجلس.

ويحظر الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة ومحاكمة تأديبية للمحامين المدافعين أمام مجلسهم التأديبي».

وعليه فالخبرة الباطلة يمكن سحبها بسهولة لاقتصار البطلان عليها وحدها دون الإجراءات اللاحقة لها.

غير أن هذا لا يمنع من إعادة إجرائها بعد إبطالها، فإذا ما قررت غرفة الاتهام بطلان الخبرة، لها أن تقرر إعادة إجرائها من جديد، وتقوم بتعيين أحد مستشاريها أو قاضي التحقيق الأول أو قاضي تحقيق آخر للقيام بإعادة هذا الإجراء. لجهات الحكم أيضا عدا محكمة الجنايات مكنة إعادة إجراء الخبرة من جديد ومتى قررت ذلك فلها أن تنتدب أحد أعضائها عندما تكون مشكلة بأكثر من قاضي، أما عندما تكون مشكلة بقاض فرد، قام بنفسه بهذا الإجراء أو أناب أحد قضاة التحقيق. لكن إعادة إجراء خبرة جديدة مقيدة بقيدين أولهما إمكانية الإعادة وذلك بأن تكون الظروف الخاصة بمباشرة الإجراء مازالت قائمة. فإذا لم يكن في الإمكان إعادة الإجراء انتفى الإلزام. وثانيهما أن تكون هناك ضرورة لإعادة الإجراء المبطل[1].

---

(1) لا يستوجب أداء اليمين بالصيغة الواردة في المادة 145 قانون إجراءات جنائية وإنما يكفي إيرادها بما يفيد معناها.

(2) تجدر الإشارة إلى أن البطلان المقرر للخبرة هو بطلان نسبي ولا يجوز للأطراف التمسك به إلا إذا توفرت شروطه المتمثلة:

- في وجود خرق لقاعدة جوهرية.
- أن يمس بمصلحة الأطراف.
- أن يثار في الزمن الملائم. فإذا كان أمام محكمة الجنح أو المخالفات فعلى الأطراف إثارته أمام قاضي الموضوع في شكل دفع شكلي وقبل البدء في الموضوع. أما إذا كان أمام محكمة الجنايات فإنه يثار أمام غرفة الاتهام. هاته الأخيرة التي يثار أمامها البطلان عند أمرها بإجراء تحقيق تكميلي في أثناء عقدها بجلستها وإذا شاب الخبرة عيب يترتب عنه البطلان في أثناء الإجراءات التحضيرية لمحكمة الجنايات متى أمر رئيسها بإجراء تحقيق نهائي، وجب التمسك بالبطلان أمام هذه المحكمة قبل أي دفاع في الموضوع طبقا للمادة 1/290 قانون إجراءات جنائية، ونفس القاعدة تجد تطبيقا لها متى تم الأمر بإجراء خبرة في أثناء الجلسة من قبل محكمة الجنايات كهيئة قضائية أو من قبل رئيسها وأجلت القضية إلى آخر الدورة أو إلى دورة موالية لها.

(1) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص571.

ولما كان بطلان الخبرة من النظام الخاص مقرر أساسا لفائدة الخصوم فلهم التمسك ببطلان الخبرة من عدمه، ومن ثمة متى أجازوا إجراءات الخبرة الباطلة تحولت إلى خبرة سليمة لا يشوبها أي عيب، وكنتيجة لذلك تصلح لأن تكون أساسا للحكم.

وإذا كان الإثبات نشاط إجرائيا موجها مباشرة للوصول إلى اليقين القضائي طبقا لمعيار الحقيقة الواقعية، وأنّ وسائله هي الأدلة، ولهذا فإن شرعية الإثبات الجنائي تستلزم عدم قبول استخدام الوسائل العلمية التي تعدم الإرادة كالتنويم المغناطيسي وحقن مصل الحقيقة -كما سبق وأن أوضحناها- فهذه الوسائل لم تلق قبولا لدى أغلب فقهاء القانون الجنائي حيث أجمعوا على رفضها.

ثالثا: استخلاص الاقتناع القضائي بالعقل والمنطق

يلتزم القاضي بأن يبني اقتناعه على عملية عقلية منطقية تقوم على الاستقراء والاستنباط ينتهي في ختامها إلى نتيجة معينة. فيجب ألا يفهم القاضي من مبدأ حرية الاقتناع أنّه تحلل من مراعاة القواعد اللازمة لقبول أدلة الإثبات، فهو حر في أن يعتقد أو لا يعتقد في قيمة الأدلة المطروحة ولكنه لا يملك التحكم في هذا الاعتقاد، فاليقين المطلوب عند الاقتناع ليس هو اليقين الشخصي للقاضي المؤسس على هوى عواطفه أو حدسه العاطفي، وإنما هو اليقين القضائي الذي يصل إليه بناء على العقل والمنطق[2].

ذلك أنّ الأحكام تبنى على الجزم واليقين، ولا تبنى على مجرد الظن والاحتمال، وأنّ القاضي ملزم في حالة وجود أي شك أن يحكم ببراءة المتهم[3].

غير أنّ الجزم واليقين المطلوب في الأحكام لا يعني الجزم المطلق وخاصة بالنسبة للأدلة القولية مثل الشهادة إذ أنّ اليقين المطلق لا يمكن تحقيقه إلا في المسائل الحسابية والتي تكيف ماديا بالترقيم والتحليل أو الإحصاء، أما المسائل المعنوية كالإيمان والعدالة فإنها تكون نسبية فقط.

هذه الخاصية التي يمتاز بها اليقين في الإثبات ترجع في الحقيقة إلى مصدره وهو الضمير والذي سبق لنا أن عرفنا بأن الاقتناع عند القاضي يمتاز بكونه ذاتي ونسبي، وأنه لا يطلب من اليقين الذي يكونه القاضي ويصل إليه أكثر من بنائه على أساس من الاحتمالات ذات درجة عالية من الثقة لا يهزها أو يشك فيها أو يناقضها احتمال آخر.

---

[2] أنظر: سرور (أحمد فتحي)، المرجع السابق، ص752، 753.
[3] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 10 نوفمبر 1969، نشرة القضاة، العدد: 1، سنة1972، ص91.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص390.

فالقاضي إذا كان يتمتع بسلطة تقديرية واسعة للأدلة المطروحة على بساط البحث، فإنه رغم ذلك مقيد بضرورة أن يبني حكمه بالإدانة على التثبت واليقين وعلى الأدلة والقرائن التي تؤدي إلى اليقين والجزم بحكم المنطق والعقل.

فلا يجوز له أن يؤسس حكمه على ترجيح ثبوت التهمة إذ أنّ ذلك يعيبه ويستدعي نقضه[1]. لكن على الرغم من ذلك، فالقاضي يمكنه أن يؤسس اقتناعه على ترجيح فرض على آخر، ولا يمكن القول في هذه الحالة أنّ الترجيح يتضمن وجود شك وبالتالي يفسر لمصلحة المتهم، لأن الشك الذي يفسر لصالح المتهم هو مسألة خاضعة لتقدير القاضي، فيمكن للقاضي أن يحكم بإدانة المتهم مادام الشك أو الافتراض الذي افترضه أصبح يقينا في اقتناعه.

وأنه يمكن للقاضي أن يفترض حصول الواقعة على صورها المحتملة وأن يثبت مع ذلك إدانة المتهم عنها على أي صورة من الصور التي افترضها. مادام ثابتا أنّ المحكمة قامت باستقاء عناصر الإثبات من ملف الدعوى عن بصر وبصيرة وأن ما انتهت إليه لا يخرج عما يقتضيه العقل والمنطق[2].

رابعا: تساند الأدلة

من المقرر أنّ العبرة في المحاكمات الجنائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناء على الأدلة المطروحة عليه بإدانة المتهم أو ببراءته، فلا تصح مطالبته بالأخذ بدليل معين إذ جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الإثبات وأن يأخذ من أي بينة أو قرينة يرتاح إليها دليلا لحكمه، إلا إذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم منها ومنتجة في اكتمال اقتناع القاضي إلى ما انتهى إليه[1].

فالأدلة بناء على ذلك، يجب أن تؤدي في المنطق والعقل إلى النتيجة التي انتهى إليها القاضي في حكمه، بشرط أن لا يشوبها خطأ في الاستدلال ولا يعتريها تناقض أو تخاذل، لأن الأدلة متساندة بحيث إذا سقط أحدها أو أستبعد تعذر التعرف على الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة، أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه من نتيجة لو أنها تفطنت إلى أنّ هذا الدليل غير قائم

---

(1) أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص153.
(2) أنظر: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص100، 101.
(1) أنظر: الشواربي (عبد الحميد)، الإثبات...، ص62.

بما يتعين معه إعادة النظر في كفاية باقي الأدلة لدعم الإدانة. ولذلك فإن القاضي ملزم بإيراد الأدلة التي اعتمد عليها ومضمونها، وأن لا يكون هناك تناقض أو تخاذل في الحكم الذي يصدره[2].
وسوف نتعرض فيما يلي إلى هذه العناصر تباعا:

1- بيان الأدلة ومضمونها

لا يكفي في بيان الأسباب الإشارة إلى أدلة الثبوت من غير إيراد مؤداها ولا ما تضمنته كل منها لخلوه مما يكشف عن وجه استشهاد المحكمة بالأدلة التي أشارت إليها، فيكون الحكم قاصرا في بيان الأسباب إذا اقتصر على القول بثبوت التهمة في أقوال المجني عليه أو من تقرير الخبير دون أن يعنى بذكر شيء مما تضمنته تلك الأقوال أو ذاك التقرير، أو اقتصر على القول بأن تلك التهمة ثابتة من أقوال الشهود أو من التحقيقات إذ أنّ هذا الإجمال في ذكر أدلة الثبوت لا يمكن معه الاطمئنان إلى أنّ المحكمة حين حكمت في الدعوى قد تبينت واقعة التهمة المسندة إلى المتهم وقام لديها الدليل الصحيح عليها[3].

غير أنّ القاضي لا يكون مطالبا ببيان مؤدى تقارير الخبراء أو أية وسيلة من وسائل الإثبات إلا إذا كان قد إستند إليه في حكمه بالإدانة، أما في حال ما إذا لم يعتمد على شيء من ذلك، فإنه لا يكون مكلفا بأن يذكر عنه شيئا.

ما يبرر إلزام القاضي ببيان أدلة الثبوت ومضمونها في حالة الإدانة، هو تمكين الجهات التي لها حق مراقبة أحكام القضاة من التعرف على الأسس التي تبنى عليها الأحكام ومدى سلامتها، ولا يتسنى ذلك إلا إذا قام القاضي ببيان مفصل للأدلة التي اعتمد عليها في الإدانة وذلك بالقدر الذي تطمئن معه النفس والعقل لما ذهب إليه القاضي في حكمه.

2- انعدام التناقض

---

[2] أنظر: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص101، 102.
[3] أنظر: الشواربي (عبد الحميد)، الإثبات...، ص64.

يشترط في الأدلة التي يعتمدها القاضي في حكمه أن لا يكون بينها تناقض ينفي بعضها البعض الآخر بحيث لا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة، كما أنّه لا ينبغي أن يكون هناك تناقض بين أسباب الحكم ومنطوقه[1].

ومن صور التناقض بين الأسباب في الحكم أن يعتمد القاضي في حكمه على دليلين متعارضين في ظاهرهما دون أن يتعرض لهذا التعارض ويبين أنه عند فصله في الدعوى كان منتبها له وفحصه وأقتنع بعدم وجوده في الواقع.

وفي هذه الحالة يكون القاضي قد اعتمد على دليلين متناقضين لتعارضهما مما يجعل حكمه معيبا وكأنّه غير صحيح. ومثال ذلك استناد الحكم لإثبات الاتهام إلى أقوال الشاهد وإلى تقرير الخبير معا على ما فيهما من تعارض.

فإن حدث وناقض شخص يجري سماعه كشاهد أو على سبيل الاستدلال نتائج الخبرة أو أورد في المسألة الفنية بيانات جديدة، فعلى القاضي أن يتخذ بعدما يكون قد طلب من الخبراء والنيابة العامة والدفاع والطرف المدني من إبداء ملاحظاتهم[2] أحد الموقفين إما صرف النظر عن ذلك أو تأجيل القضية إلى تاريخ لاحق[3]، ومتى تبنى الموقف الأخير، للجهة القضائية أن تتخذ كل ما تراه لازما من إجراءات بشأن الخبرة. إذ ليس للقاضي أن يأخذ بهما معا لانطواء ذلك على تعارض بينهما مما يجعل حكمه معيبا وكأنه غير مسبب.

وعليه فمتى وجد تعارض بين دليل قولي وآخر فني واستعصى على جهة الحكم المطروح أمامها التوفيق فيما بينهما، فعليها تأجيل القضية إلى جلسة لاحقة أو إلى دورة مقبلة واتخاذ كل الإجراءات الضرورية، ذلك لأن أخذها بهما معا يؤدي إلى تعارض الأسباب في الحكم مما يستوجب نقضه.

أما إذا كان الاختلاف بين الدليل الناتج عن إدلاء شخص مستدعى إلى الجلسة كشاهد أو الاستماع إليه على سبيل الاستدلال مع الدليل الفني لا يصل إلى درجة التناقض البين الذي يهدر أساس الحكم متى إستند إلى هذا الدليل أو ذاك أمكن صرف النظر عنه.

---

[1] المحكمة العليا، القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 13 جانفي 1981، رقم: 25.481.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص273.
[2]، [3] راجع : نص المادة 156 من قانون الإجراءات الجنائية.

الفرع الثاني

الاستثناءات الواردة على سلطة القاضي التقديرية

إن كان القانون قد أعطى للقاضي الجنائي حرية كاملة لتكوين اقتناعه الشخصي وتأسيس حكمه في المواد الجنائية، إلا أنه أورد عليه بعض الاستثناءات التي تتطلب تقييد القاضي الجنائي بها، وتتخذ هذه الاستثناءات صورا متباينة، فقد يحدد المشرع قيمة بعض الأدلة، أو يحدد له الأدلة التي لا يجوز بغيرها إثبات الجريمة، أو يلزمه بإتباع طرق خاصة بالإثبات.

وعلى الرغم من تباين صور هذه الاستثناءات، فإن الفقه[1] لم يحصر معالجتها بمعيار معين، وإنما عالجها بشكل منفرد كل على حدة، غير أننا يمكننا حصرها ومعالجتها ضمن فقرتين، الاستثناءات الواردة على تحديد قيمة الأدلة (الفقرة الأولى)، والاستثناءات الواردة على طبيعة الجريمة أو الإثبات (الفقرة الثانية)، وهو ما يسمح لنا في الأخير بمعرفة ما إذا كانت الخبرة أو على الأقل بعض أنواع الخبرات مستثناة وتخرج من مجال سلطة القاضي التقديرية أم لا؟

الفقرة الأولى

الاستثناءات الواردة على تحديد قيمة الأدلة

أورد المشرع بعض الاستثناءات على حرية القاضي الجنائي في التقدير بأن حدد قيمة بعض الأدلة لا يجوز معها استعمال سلطته في التقدير، وسنتناول قيمة القرائن القانونية في الإثبات (أولا)، ثم حجية بعض المحاضر (ثانيا).

أولا: قيمة القرائن القانونية في الإثبات

الإثبات بالقرينة هو استنباط يقوم إما على افتراض قانوني أو على صلة منطقية بين واقعتين، وفي الحالة الأولى تعتبر القرينة قانونية وفي الحالة الثانية تعتبر القرينة قضائية[1]. هذا النوع الأخير

---

(1) أنظر: هرجة (مصطفى مجدي)، المرجع السابق، ص61.

(1) أنظر: سرور (أحمد فتحي)، المرجع السابق، ص347، 348.

من القرائن لا يدخل في إطار بحثنا الذي يتركز أساسا على دراسة القرائن القانونية كاستثناء على حرية القاضي الجنائي في الوصول إلى تكوين قناعته الشخصية.

إنّ القرائن القانونية هي أثر من آثار نظام الأدلة القانونية الذي لا يتفق مع حرية القاضي الجنائي في البحث عن الأدلة وحريته في الاقتناع. فالقاضي ملزم قانونا بالحكم بالقرائن القانونية القاطعة ولا يحكم على غير مقتضاها[2] كافتراض حضور المتهم في حالة الحضور الاعتباري بقوة القانون[3]، وكذلك افتراض العلم بالقانون بمجرد نشره[4] فلا يعذر بجهل القانون، وكذلك افتراض انعدام التمييز من لم يتم الثالثة عشر من عمره[5]، كذلك بالنسبة للصحة في الأحكام النهائية فلا يجوز للقاضي الحكم على خلافها، وذلك في نطاق القواعد العامة التي تنظم حجية الأحكام.

ومن المسلم به في الإثبات المدني والجنائي أنه لا يجوز إثبات عكس ما جاء في الحكم البات بأية طريقة من طرق الإثبات، فيفترض في الحكم النهائي بأنه عنوان الحقيقة[6].

وقرائن قانونية بسيطة يجوز إثبات عكسها، كافتراض البراءة في المتهم[7] وتؤدي هذه القرينة إلى التزام القاضي الجنائي بالتقيد بها في حكمه ما لم يقع الدليل على عكسها.

والذي يهمنا في هذا النوع من القرائن هو القرائن القانونية القاطعة والتي أمامها تتلاشى سلطة القاضي في تقدير الأدلة، حيت أنّ المشرع يلزمه بقيمتها، فالصغير الذي لم يتم التاسعة سنا عند إرتكاب جريمة ما، لا يمكن للقاضي أن يثبت توافر القصد لديه مهما توفرت الأدلة واقتنع القاضي بها، فالمشرع ألزمه بانعدام التمييز لديه، حيث هو الذي افترض ذلك طبقا لقناعته التشريعية.

وعليه فإن القرائن القانونية القاطعة تشكل استثناء حقيقيا على سلطة القاضي في تقدير الأدلة، حيث أنه حيالها لا يستطيع أن يمارس هذه السلطة، ما دام المشرع قد منحها قوتها وحجيتها في الإثبات.

ثانيا: حجية بعض المحاضر

---

(2) أنظر: زبدة (مسعود)، القرائن القضائية، الجزائر، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، 2001، ص37.
(3) راجع: نص المادة 345 من الأمر رقم 69-73 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 80، الصادر بتاريخ: 19 سبتمبر 1969.
(4) راجع: نص المادة 60 من دستور 2008.
(5) راجع: نص المادة 49 من قانون العقوبات.
(6) أنظر: زبدة (مسعود)، القرائن...، ص38.
(7) راجع: نص المادة 45 من دستور 2008.

تعتبر المحررات وسيلة من وسائل الإثبات الجنائي، وتخضع كقاعدة عامة لمبدأ حرية القاضي في الاقتناع. وبناء على ذلك، فإن المحاضر التي يثبت فيها محررها وقائع معينة تفيد ارتكاب الجريمة ليست حجة بما ورد فيها ويجوز للقاضي أن يطرحها وأن يستمد اقتناعه من دليل آخر. ولا يحول دون ذلك أن هذه المحاضر قد حررها موظف عام وبالتالي تكتسب الصفة الرسمية، إذ يجوز للقاضي رغم ذلك ودون حاجة إلى تقدير مدى تزوير هذه المحاضر ألا يعتمد على ما ورد فيها من وقائع[1]. هذه هي القاعدة العامة، إلا أنه خروجا عنها أعطى المشرع بعض المحاضر حجية خاصة بحيث لا يجوز دحضها إلا عن طريق الطعن والتزوير. وهذا ما سنتولى بيانه على الشكل الآتي:

1- الحجية القانونية لمحاضر المخالفات

المحضر هو محرر يدون فيه شخص ذو سلطة مختصة الإجراءات المتخذة بشأن الجريمة المرتكبة، والمعلومات الناتجة عن ارتكابها، وكل ما يسفر عنها من أدلة ومخلفات تفيد في كشف الحقيقة[2].

والمبدأ أن المحاضر تعد من المحررات الرسمية التي لا تتمتع بحجية معينة في مجال الإثبات الجنائي، وبالتالي فإن الدليل المستخرج منها يخضع شأن بقية الأدلة في المواد الجنائية لحرية القاضي في تقدير قيمته.

ومع ذلك فقد جعل المشرع استثناء لبعض المحاضر حجية معينة في الإثبات، بحيث يصبح حجية على ما ورد فيها إلى أن يثبت عكسها كما هو الحال في محاضر بعض المخالفات، حيث نصت المادة 400 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: «تثبت المخالفات إما بمحاضر أو تقارير وإما بشهادة الشهود في حالة عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها.

ويؤخذ بالمحاضر والتقارير المحررة بمعرفة ضباط أو أعوان الشرطة القضائية والضباط المنوط بهم مهام معينة للضبط القضائي الذين خول لهم القانون سلطة إثبات المخالفات كدليل إثبات إلى أن يقوم الدليل العكسي على ما تضمنته وذلك عدا الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك.

ولا يجوز أن يقوم الدليل العكسي إلا بالكتابة أو بشهادة الشهود».

---

(1) أنظر: سرور (أحمد فتحي)، المرجع السابق، ص755، 756.
(2) أنظر: الجابري (إيمان محمد علي)، المرجع السابق، ص268.

بمقتضى هذه المادة، فإن هذه المحاضر تعد حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها الموظفون المختصون، إلى أن يثبت ما ينفيها بالكتابة أو بشهادة الشهود، دون اشتراط الطعن بالتزوير فيها، على الرغم من كونها رسمية.

إنّ اعتبار هذه المحاضر حجة من حق القاضي، بمعنى أنه لا يلزم بإعادة تحقيق ما جاء فيها، كل ما هناك أن عليه أن يمكن الخصوم من إثبات عكس ما جاء فيها دون أن يلزمهم بإتباع طريق الطعن بالتزوير.

ما يبرر إعطاء هذه الحجية في الإثبات لمحاضر المخالفات وتحديد طرق نفيها على سبيل الحصر، يرجع في حقيقة الأمر إلى طبيعة المخالفات نفسها. لأن الظروف التي ترتكب جرائم المخالفات أثناءها يتعذر فيها جمع الدلائل الكافية للإدانة بسبب تعذر الصيانة والمحافظة على الأدلة السريعة الزوال والشاردة التي يصعب إثباتها أو تجميع الشهود الذين يثبتون مشاهدتهم لها.

ولحل هذه الإشكالية في الإثبات الجنائي، تقوم هيئة متخصصة تتمثل في رجال الضبطية القضائية من مأمورين ومعاونين بإثبات المخالفات في محاضر مع إعطاء محاضرها قوة من ناحية الإثبات المتعلق بوقوع الجرائم، كما هو الحال عليه بالنسبة لمخالفات المرور والمخالفات المتعلقة بالقوانين الخاصة مثل مخالفات قانون الصيد أو الغابات وغيرها. إن المبرر الحقيقي لحجية محاضر المخالفات ترجع لكون مأموري الضبطية القضائية يمثلون الشاهد الوحيد على ارتكاب هذه الجرائم، بالإضافة إلى أنّ هذه الجرائم بسيطة من حيث العقوبات المترتبة عنها وأنه لا يوجد هناك داع لتكبد مصاريف انتقال الشهود وتعطيلهم ورغم هذه المبررات فإن حجية هذه المحاضر تعتبر مساسا بمبدأ قرينة براءة المتهم ومبدأ الإثبات عن طريق الاقتناع الشخصي[1].

إذ يعتبر محرر المحضر شاهد صاحب امتياز، أي أن تقريراته فيما يتعلق بالواقعة الإجرامية تعتبر من الناحية القانونية معبرة عن الحقيقة، والتي لا يجوز إثبات عكسها في القانون حسبما هو وارد في المادة 400 من قانون الإجراءات الجنائية إلا بالكتابة أو شهادة الشهود، غير أن الحجية عن ما هو وارد في المحاضر ليست مطلقة وشاملة، فلا تستوعب سوى "الوقائع المادية" المكونة للمخالفات، والتي يثبتها المأمور المختص بناء على ما شاهده بنفسه، ولا تمتد الحجية إلى ما يسجله المأمور من أرائه واستنتاجاته، لأن محرر المحضر مختص بإثبات الوقائع المادية المتعلقة بالجريمة فقط ولا يتعدى اختصاصه إلى تقديرها، كما أن هذه الحجية لا تمتد إلى المعلومات التي ينقلها مأمور الضبط القضائي عن الغير.

---

[1] أنظر: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص110.

ويشترط في المحضر سواء كان متعلقا بالجنح أو المخالفات لتتوافر له تلك الحجية أن يكون مستوفيا لشروط صحته[1]، فإذا لم يكن مستوفيا لهذه الشروط فإنه يفقد حجيته ويصبح من قبيل مجرد الاستدلالات، ويتعين في هذه الحالة على القاضي أن يجري التحقيق في الجلسة ويقضي بمحض اقتناعه وسلطته.

كما تجدر الإشارة أنه بالرغم من أن المحاضر المثبتة للجنح تعتبر بصفة عامة مجرد استدلالات كما تنص على ذلك المادة 215 من قانون الإجراءات الجنائية، إلا أنّ المادة 216 من نفس القانون قد أوردت استثناء عن ذلك بنصها: «في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو للموظفين وأعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود». وكمثال على هذه المحاضر ما نصت عليه المادة 254 من قانون الجمارك[2].

ما يجب التنويه إليه بهذا الخصوص هو أن الاستثناء الوارد بالمادة 216 من قانون الإجراءات يتعلق بإثبات بعض الجنح والتي يتم إثباتها بنفس الطريقة التي تثبت بها المخالفات حيث أن محرري تلك المحاضر يمثلون الشاهد الوحيد على ارتكاب الجنح المتعلقة بها وذلك ما حدا بالمشرع إلى استثناء إثبات هذه الجنح، وإضفاء المحاضر التي تحرر عنها بنفس الحجية التي تتمتع بها محاضر المخالفات بحيث لا يمكن نفيها إلا بالكتابة أو بشهادة الشهود، غير أن الاعتراف يترك لحرية تقدير القاضي حتى في الجنح الجمركية كما تنص على ذلك المادة 254 من قانون الجمارك سابق الإشارة إليها مما يحد من مجال الاستثناء والذي ينصب من جهة أخرى وبصفة خاصة على المعاينات المادية والحجز والتي لا يمكن إثبات عكس ما ورد بالمحاضر المثبتة لها إلا بطريق الطعن بالتزوير.

2- محاضر الجلسات والأحكام

الحكم الجنائي هو إعلان القاضي عن إرادة القانون أن تتحقق في واقعة معينة نتيجة قانونية يلتزم بها أطراف الدعوى. وللحكم أهمية سياسية بين إجراءات الدعوى، فهدف الدعوى هو الوصول إلى حكم حازم له قوة باتة[1]. والأصل أنّ هذه الأحكام لها حجية بما ورد فيها إذا استوفت الشكل القانوني المطلوب، وهذه الحجية قاصرة على ثبوت الوقائع والإجراءات التي وردت بالمحضر. ولا

---

[1] أنظر: أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص228.

[2] أنظر: القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998 والأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 والقانون رقم 06-24 المؤرخ في 26 ديسمبر 2006 والمتعلق بقانون الجمارك.

[1] أنظر: الجابري (إيمان محمد علي)، المرجع السابق، ص273.

تمتد لإلزام القاضي بما ورد فيها من أدلة[2]. أي أنّ مجال الاستثناء الذي يرد على سلطة القاضي التقديرية قاصر على ثبوت الوقائع والإجراءات حيث تحوز حجية مطلقة لا يمكن دحضها فالذي يلزم هي النتائج التي أعلنها الحكم فيما يتعلق بإثبات حقيقة الواقعة والإجراءات.

غير أنّ اعتبار هذه المحاضر حجة لا يعني أنّ القاضي يكون ملزما بالأخذ بها ما لم يثبت تزويرها، إنما يستطيع الأخذ بما ورد فيها دون أن يعيد تحقيقه في الجلسة، وله أن يقدر قيمتها بمنتهى الحرية فيرفض الأخذ بها ولو لم يطعن فيها بالتزوير[3].

ولا يجوز للقاضي أن يحقق الوقائع أو الإجراءات التي ثبت بالمحضر وقوعها أثناء الجلسة كشهادة الشهود وأقوال المتهم[4]، وإذا ثبت بمحضر الجلسة أنّ الشاهد قد روى تصويرا معينا للحادث فلا يجوز مناقشة هذه الواقعة والدفع بعدم صدور هذه الأقوال من الشاهد إلا بالطعن بالتزوير.

إنّ اشتراط الطعن بالتزوير لإثبات ما يخالف هذه المحاضر هو من آثار الإثبات في العهد القديم عندما كان القاضي يبني اقتناعه على المحاضر المكتوبة، وهو ما لا يتفق مع مبدأ شفوية المرافعات وضرورة إعادة التحقيق في الجلسة، ولذا فإن إثبات ما يخالف المحاضر لا يتقيد بالطعن بالتزوير إلا إذا نص على ذلك القانون صراحة[5].

وتنص المادة 218 من قانون الإجراءات الجنائية فقرة أولى "إنّ المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة". ومن ذلك ما يتعلق بإثبات محاضر الحجز ومحاضر المعاينات المادية المتعلقة بمخالفة قانون الجمارك وذلك ما نصت عليه المادة 254 من قانون الجمارك فقرة أولى.

الفقرة الثانية

الاستثناءات الواردة على طبيعة الجريمة أو الإثبات

تتخذ الاستثناءات الواردة على طبيعة الجريمة أو الإثبات صورتين، نعالجهما معا على أن نتناول إثبات جريمة الزنا (أولا)، ثم إثبات المواد غير الجنائية (ثانيا).

---

[2] أنظر: مصطفى (محمود محمود)، الإثبات...، ص111.

[3] أنظر: مصطفى (محمود محمود)، المرجع نفسه، ص112.

[4] أنظر: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص108.

[5] أنظر: مصطفى (محمود محمود)، الإثبات...، ص112.

أولا: إثبات جريمة الزنا

المبدأ الذي يسود الإثبات الجنائي، هو عدم حصر الأدلة بنوع معين منها، فجميع الأدلة مقبولة في الإثبات مادامت قد تحصلت بصورة مشروعة طبقا للقواعد الإجرائية الخاصة بتحصيلها، ولكن المشرع الجزائري خرج عن هذه القاعدة، بأن حدد الأدلة المقبولة في إثبات بعض الجرائم، حيث لا يجوز الإثبات بغيرها كجريمة الزنا[1]، ذلك لأن هذه الجرائم ذات طبيعة خاصة وبالتالي يجب أن تخضع لقواعد الإثبات العامة وهذا ما قضت به المحكمة العليا حين قررت «حيث يستخلص من المادة 341 قانون عقوبات أنّ جريمة الزنا لا يمكن إثباتها بكافة الوسائل وإنما تخضع لقواعد إثبات محددة، والإقرار القضائي شأنه شأن أي إقرار يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع وفق مقتضيات المادة 213 من ق.إ.ج»[2].

وتعد جريمة الزنا بهذا الشكل جريمة ذات خصوصية لما لها من تأثير سيئ ومباشر على الأسرة التي هي أساس كيان المجتمع[3]، وقد حدد لها المشرع على سبيل الحصر الأدلة التي تثبت بها بمقتضى نص المادة 341 من قانون العقوبات بقولها: «الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس، وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي».

طبقا لهذه المادة فإن المشرع الجزائري قد حدد أدلة معينة لإثبات جريمة الزنا، وبهذا قيد القاضي في البحث عن الحقيقة عن أدلة أخرى غير ما نصت عليه. وتنحصر الأدلة التي حددتها المادة 341 لإثبات هذه التهمة في ثلاث هي:

- التلبس بفعل الزنا.
- الاعتراف الكتابي.

---

(1) تعرف الزنا بأنها كل وطأ أو جماع تام غير شرعي، يقع من رجل مع امرأة متزوجة استنادا إلى رضائهما المتبادل وتنفيذا لرغبتهما الجنسية. وهو أيضا الجماع في فرج حرام.
أنظر: العثيمين (محمد الصالح)، شرح العقيدة الواسطية، ط7، المملكة العربية السعودية، دار إبن الجوزي، 2003، ص456.
وتجد جريمة الزنا ركنها الشرعي في المادة 339 ق.ع التي نصها: "يقضي بالحبس... على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا.
وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة.
ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته..." اعتبر بذلك المشرع كل من الزوج والزوجة فاعلا أصليا للجريمة وأن لكل منهما شريك وسوى في العقوبة بينهما.

(2) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 2 جوان 1984، رقم: 28837، المجلة القضائية، العدد: 1، سنة1990، ص279.

(3) لخصوصية هذه الجريمة وأهميتها قيدها المشرع بضرورة تقديم الشكوى، بحيث أعطى للمتضرر منها الحق في المبادرة إلى تقديم الشكوى أو الامتناع عن ذلك، وهو ما نصت عليه صراحة الفقرة الأخيرة من المادة 339 من ق.ع بالقول "ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة". ليس لوكيل الجمهورية إذن اتخاذ أي إجراء يتعلق بتحريك دعوى الزنا، ذلك أن أمر تحريكها من عدمه موكول بصريح نص المادة إلى المضرور من الجريمة.

- الاعتراف القضائي.

وهذا أيضا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حين قرر أنّ الدليل الذي يقبل في ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي.

على هذا النحو إذن سنتولى شرح كل طريق على حدة وذلك بحسب ما يلي:

1- التلبس بفعل الزنا

ويعني هذا أنّ الدليل الأول الذي أورده المشرع لإثبات جريمة الزنا هو المحضر الذي يحرر عن حالة التلبس. ومن المتفق عليه فقها وقضاء أنه لا يلزم التلبس الفعلي بالمشاهدة حالة وقوعه أو بعد وقوعه ببرهة يسيرة، وإنما يكفي لتحقيق هذا الدليل أن يكون المتهمين قد شوهدا في ظروف لا تترك مجالا للشك عقلا في أنّ الزنا قد وقع.

وتطبيقا لذلك، قضت المحكمة العليا بما يلي: «من طرق الإثبات المنصوص عليها في المادة 341 قانون عقوبات والتي تدل على وقوع الجريمة معاينة ضابط الشرطة القضائية حالة التلبس بالزنا وإثبات ذلك في محضر.

ولما كان يتعذر على ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم في أغلب الحالات مشاهدة المتهمين متلبسين بالزنا قضى بأنه تكفي مشاهدتهما عقب ارتكاب الجريمة بقليل في وضعية أو ظروف أو حالة لا تترك مجالا للشك في أنّهما باشرا العلاقة الجنسية»[1].

فتقدير قيام حالة التلبس إذن متروكة لقاضي الموضوع، فله أن يقدر قيمة الظروف التي شوهدا فيها المتهمين ومدى دلالتها على إرتكاب الفعل ليستنبط منها الدليل الذي أوجبته هذه المادة أو القرار لإثبات التهمة قبلهما.

2- الاعتراف الكتابي

---

[1] المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 20 مارس 1984، رقم: 34051، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1990، ص269.

ويقصد به الاعتراف الصادر من المتهم في جو بعيد عن الانفعالات النفسية وبمعزل عن الشرطة والقضاء[1]، أي اعتراف من المتهم تتضمنه رسالة أو مستند يعترف فيه بأنه قام فعلا بارتكاب جريمة الزنا.

ولا يشترط توجيه هذه المحررات إلى أحد أطرف العلاقة، بل يكفي مجرد صدورها من أحدهم ولو كانت موجهة إلى صديق يسرد له فيها علاقته غير المشروعة.

وحتى يكون الإقرار الكتابي في جريمة الزنا له حجة ضد المتهم يجب أن يكون واضحا لا لبس ولا غموض فيه ويتناول مضمونه ذكر علاقات جنسية باللمس[2]، لذلك فإن الإقرار الوارد في الرسائل والمستندات الصادرة عن المتهم يعتبر دليلا كتابيا لإثبات جريمة الزنا إذا ما تم على هذا النحو لأنه يتضمن اعترافا سليما بوقوع الفعل المادي المكون لجريمة الزنا وقد أصدرت المحكمة العليا بخصوص هذا الدليل عدة قرارات حيث قضت في واحد منها: «من أدلة الإثبات في جريمة الزنا الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم غير أنه لا يكفي للحكم بالبراءة القول بأن العبارات الواردة في الرسائل المضبوطة أثناء التحقيق لا تعتبر إقرارا بل لا بد على قضاة الاستئناف أن يتطرقوا إلى هذه العبارات في قرارهم وأن يتمحصوها ويبحثون عن معناها الحقيقي وإلا كان قضاؤهم مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه»[3]. فالقانون لا يستلزم دائما حصول إقرار قضائي بل يكفي أن يكون الاعتراف واردا في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، وحتى تتمكن المحكمة العليا من ممارسة حقها في الرقابة يجب على قضاة الموضوع أن يبينوا في أحكامهم نوع هذه الوثائق ومحرريها والعبارات التي تحتوي عليها والتي من شأنها إثبات الزنا وإلا كان قرارهم قاصر البيان واستوجب النقض.

وغني عن البيان أن ضبط هذه المحررات يجب أن يكون وليد إجراءات مشروعة، فإذا كان هذا الضبط باطلا تعين إهدار حجيتها في الإثبات[1].

ولكن ما العمل في حالة ما إذا شك الزوج في سلوك زوجته؟

---

[1] أنظر: مروك (نصر الدين)، المرجع السابق، ص465.
[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية ، قرار بتاريخ: 2 فيفري 1988، رقم: 57، غير منشور.
ذكره: بوسقيعة (أحسن)، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، الجزائر، منشورات بيرتي، 2008، ص156.
[3] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 20 سبتمبر 1988، رقم: 52013، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1990، ص312.
[1] أنظر: سرور (أحمد فتحي)، المرجع السابق، ص761.

نظرا لخطورة مثل هذه الجريمة وما ترتبه من آثار سيئة على الأسرة قضاء النقض المصري أباح للزوج عند الشك في سلوك زوجته أن يستولي –ولو خلسة– على ما يعتقد بوجوده من رسائل العشيق في حقيبتها الموجودة في بيته وتحت بصره وأن يستشهد بها عليها[2]. يؤيد ذلك أنّ حق الزوج في الحياة الخاصة يتضمن أيضا ما يتعلق برابطة الزوجية.

3- الاعتراف القضائي

ويقصد به إعتراف المتهم على نفسه بارتكاب الزنا، ويستوي صدور هذا الاعتراف أمام مأمور الضبط القضائي أو في مرحلة التحقيق أو المحاكمة، وتطبيقا لذلك قضي بأنه: «من بين الأدلة المحددة قانونا على سبيل الحصر الإقرار الذي يحصل أمام القضاة كاعتراف المتهم أثناء استجوابه من طرف وكيل الجمهورية بأنه زنا بالمتهمة.

وأيضا من المقرر قانونا أنّ من بين الأدلة لإثبات جريمة الزنا، الإقرار القضائي، ومن ثمة فإن الاعتراف بالجريمة أمام قاض من قضاة النيابة، يعتبر إقرارا قضائيا يلزم صاحبه.

ولما كان ثابتا في قضية الحال أنّ قضاة الاستئناف أدانوا الطاعن تأسيسا على اعترافه بالمشاركة في الزنا أثناء تحقيق الشرطة، وأمام وكيل الجمهورية عند استجوابه في محضر التلبس بالجريمة فإنهم بقضائهم هذا التزموا صحيح القانون، وكان لذلك النهي على قرارهم المطعون فيه بانعدام الأساس القانوني، في غير محله ويستوجب رفضه لعدم تأسيسه، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن»[3].

وحتى يؤخذ بهذا الاعتراف كدليل يتوجب توافر ما يلزم توافره في الاعتراف كدليل من أدلة الإثبات، فلا يجوز الاعتماد عليه إذا صدر تحت وطأة الإكراه، أو كان بناء على إجراءات باطلة[1].

---

[2] نقض مصري، قرار بتاريخ: 19 ماي 1941، رقم: 215، مجموعة القواعد، ج5، ص195.
ذكره: سرور (أحمد فتحي)، المرجع نفسه، ص761.
[3] المحكمة العليا، القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 12 جوان 1984، رقم: 28837، المجلة القضائية، العدد: 1، سنة1990، ص279.
[1] أنظر: سرور (أحمد فتحي)، المرجع السابق، ص760.

إذا كانت هذه هي الأدلة الثلاثة التي يشترط القانون توافر إحداها على الأقل لإثبات فعل الزنا ضد المتهم، والتي لا يجوز للقاضي أن يقيس عليها أو يتوسع في تأويلها، إلا أنه أمكننا استنباط دليل آخر تم إعماله بشأن هذه الجريمة.

ما يعضد ما ذهبنا إليه، أنه بالرجوع إلى اجتهادات المحكمة العليا وجدناها لم تلتزم بهذه الأدلة، محاولة إضافة شهادة الشهود كدليل رابع لإثبات هذه الجريمة ومرجعها في ذلك أحكام الشريعة الإسلامية حيث قضت في هذا الخصوص: «أنه من الثابت فقها وقضاء أنّ الزنا لا يثبت إلا بإقرار مرتكبه أو بحكم جزائي أصبح نهائيا أو بشهادة أربعة شهود يشهدون في آن واحد مباشرة الزنا...»[2]. وقضت أيضا من بين الأدلة المقررة قانونا لإثبات حالة التلبس في جريمة الزنا المحضر القضائي الذي يحرره أحد مأموري الضبط القضائي.

غير أنه حكم بأن حالة التلبس في جنحة الزنا لا تحتاج حتما إلى معاينتها من طرف ضابط الشرطة بل يكفي إثباتها حسب الطرق العادية بشهادة الشهود، بحيث إذا اقتنع قضاة الموضوع بأن شاهدا قد وقف على المتهمين حين ارتكاب الجريمة أو بعد حدوثها بقليل فإنّ اقتناعهم هذا لا يخضع لرقابة المحكمة العليا[3].

هذا وقد قضت في قرار آخر: «إنّ طرق الإثبات في مادة الزنا تختلف حسب ما إذا كانت تخص الشريك أو الخليلة وفيما يخص هذه الأخيرة فإنه يمكن إثبات الزنا بالإقرار أو بالشهادة أو بالكتابات أو بالقرائن»[4].

ولكن أليس القول بهذا يعد خروجا عن الأصل العام خاصة وأنّ المشرع الجزائري قد حدد مسبقا طرق الإثبات التي تثبت بها جريمة الزنا في جميع الحالات مساويا بذلك بين الفاعلين الأصلين الزوجة والزوج أو الشركاء.

والجدير بالذكر أنّ عبء إثبات هذه الجريمة يقع على عاتق النيابة العامة، حيث لا يقتصر دورها على إثبات الفعل وإسناده إلى المتهم، بل يمتد إلى إثبات أنّ المتهم متزوج أيضا، وأنّ زواجه قائم على أساس قانوني، فعليها تقديم الأدلة التي تثبت إجرام المتهم لا على هذا الأخير أن يثبت براءته.

---

[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 24 ديسمبر 1979، رقم: 20841، نشرة القضاة، الفصل: 1، سنة1981، ص80.

[3] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، القسم الأول، قرار بتاريخ: 20 مارس 1984، رقم: 34.051، المجلة القضائية، العدد: 2، 1990سنة، ص269.

[4] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 25 مارس 1969، نشرة القضاة، العدد: 5، سنة1969، ص65.
ذكره: نواصر (العايش)، المرجع السابق، ص91.

صفوة القول أنّ على قضاة الحكم التقيد بحرفية النص أي أنّ يطبقوا الأدلة الواردة بالمادة 341 عقوبات لا غير وإلا عرضوا قضاءهم للنقض وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حين قرر أنه لا تصح الإدانة في جريمة الزنا إلا بتوافر دليل من الأدلة القانونية الواردة على سبيل الحصر في المادة 341 من قانون العقوبات[1]، وقضى أيضا أنّ قضاة الموضوع قد يستمدوا اقتناعهم من أدلة غير مقبولة قانونا كالحكم بإدانة المتهمة من أجل الزنا بناء على تصريحات الشهود[2].

غير أنه إذا لم تتوافر أحد هذه الأدلة الثلاثة للقاضي، فإنه ملزم قانونا بالحكم بالبراءة بغض النظر عن مدى اقتناعه الشخصي من أدلة أخرى، وإذا كان القاضي مقيد بالاستعانة بهذه الأدلة الثلاثة فقط في إثبات جريمة الزنا، فإنه رغم ذلك يبقى حرا في تقديره لتلك الأدلة فالاعتراف بالزنا يترك لحرية تقدير قضاة الموضوع[3].

ثانيا: إثبات المواد غير الجنائية

يتقيد القاضي الجنائي بطرق الإثبات الخاصة بالمواد غير الجنائية، بمعنى أنه قد تتكون عناصر الجريمة من فروع مدنية أو تجارية أو أحوال شخصية، فيتعين عليه الفصل في تلك المواد غير الجنائية طالما أنها مرتبطة بالدعوى الجنائية بطرق الإثبات الخاصة بها ومثالها إثبات عقد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة، وإثبات عقد الزواج في جريمة الزنا.

غير أنّ تقييد القاضي الجنائي بطرق الإثبات المقررة في القوانين غير الجنائية بالنسبة للدعاوى المطروحة عليه مشروط بضرورة توافر شرطين.

أحدهما هو أن لا تكون الواقعة محل الإثبات هي بذاتها الواقعة محل التجريم، أي أنه يلزم أن تكون الواقعة بالقوانين غير الجنائية هي مفترض للجريمة وليست هي المكونة للسلوك الإجرامي ذاته. ففي جريمة خيانة الأمانة، فإن القاضي يلتزم في إثبات واقعة التسليم فيها بأحكام القانون المدني، باعتبار أنّ واقعة التسليم هي مفترض للسلوك الإجرامي ذاته، أما بالنسبة لتصرف المتهم الذي استلم

---

(1) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 15 ماي 1973، رقم: 8420.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص75.
(2) القرار نفسه، الموضع نفسه.
(3) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 2 ديسمبر 1980، رقم: 776، غير منشور.
ذكره: نواصر (العايش)، المرجع السابق، ص91.

الشيء وتصرفه فيه بالبيع مثلا فإنه يمكن للقاضي الجنائي أن يثبته بأي طريق من طرق الإثبات[1] لأن تصرف المتهم هو ذاته السلوك الإجرامي المكون للجريمة.

وثانيهما أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجنائية لازمة للفصل في الدعوى الجنائية، أما إذا كانت الواقعة المدنية مثلا تستدل بها المحكمة كقرينة على وقوع الجريمة فإنها غير ملزمة باللجوء إلى قواعد الإثبات المدني. فالاستدلال على بيع المسروق بكل وسائل الإثبات ولو كانت البينة غير مقبولة في الأصول المدنية، لأن القضاء لا يريد إثبات العقد المدني وإنما إثبات السرقة وبيع المال المسروق لم يكن عنصرا من عناصر تكوينها.

كذلك بالنسبة لإثبات إتلاف السند وتزويره يتم بكافة طرق الإثبات مهما كانت قيمة السند مادام التحقيق متعلقا بثبوت الجريمة المعاقب عليها، إذ الإثبات ينصب في هاتين الحالتين على واقعتين ماديتين وهما الإتلاف والتزوير.

ومتى توافر هذان الشرطان وجب على القاضي الجنائي اللجوء إلى طرق الإثبات المقررة في القوانين الخاصة بالمواد غير الجنائية.

وما يجب التنويه إليه بهذا الخصوص، أنّ طرق الإثبات المقررة في المواد غير الجنائية لا تتعلق بالنظام العام، وإنما تتعلق بمصلحة الخصوم ومن له مصلحة التمسك صراحة بضرورة مراعاة الطرق الخاصة بالإثبات في تلك القوانين غير الجنائية.

بقي أن نشير إلى أنّ التزام القاضي الجنائي بإتباع قواعد الإثبات المدني مقرر في حالة الحكم بالإدانة فقط دون البراءة، هاته الأخيرة التي يجوز للقاضي أن يستمد قناعته بعدم وجود المسألة المدنية التي تعد عنصرا للجريمة من أي دليل.

مما تقدم، يمكننا القول أنّ إتباع القاضي الجنائي لطرق الإثبات لا تشكل استثناء فعلي على سلطته التقديرية للأدلة الخاصة بإثبات الوقائع غير الجنائية لأنّ مجالها الحقيقي ليس الإثبات الجنائي.

والملاحظ أنّ هناك التقاء بين الإثبات المدني والجنائي في مجال إثبات الوقائع المادية، بحيث يجوز إثباتها في كلا النظامين بكافة طرق الإثبات لأن طبيعتها تأبى هذا التحديد.

---

(1) أنظر: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص117.

وفيما يتعلق بمبدأ الإثبات بالكتابة، فيجوز إثبات عقد الأمانة بكافة الطرق في حالة وجود أية ورقة تحتمل صدوره، ويمكن إثباته حتى عن طريق الشهادة وحتى في حالة وجود مانع مادي أو أدبي حال دون الكتابة أو فقد السند بسبب أجنبي، ولذا أقترح في إطار هذا الاستثناء الذي يتوجب على القاضي الجنائي أن يطبق قواعد الإثبات لفروع القوانين الأخرى وعلى الأخص الإثبات المدني، تدريس مادة "الإثبات القضائي" في كلية العلوم القانونية والإدارية حيث نجد أنّ ما يدرس حاليا هو الإثبات المدني فقط، مع إغفال الإثبات الجنائي رغم أهميته في الواقع العملي. فنرى أنّ يتم جمعهما في مادة واحدة يطلق عليها "بالإثبات القضائي" تتضمن قواعد الإثبات المدنية والجنائية في آن واحد.

بعد استعراضنا لمجمل الاستثناءات الواردة على سلطة القاضي التقديرية، يتضح لنا أنّ المشرع لم يستثن الخبرة أو على الأقل بعض الخبرات من دائرة السلطة التقديرية للقاضي حيث جعلها كغيرها من أدلة الإثبات تخضع لمطلق تقدير القاضي.

المبحث الثاني
سلطة القاضي الجنائي في مواجهة الطابع الموضوعي للخبرة

بعدما عرضنا في المبحث الأول السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، نستكمل ما بقي من العناصر، أي التي تتعلق بسلطة ذات القاضي في مواجهة الطابع الموضوعي للخبرة بدء بتحديد حجية تقرير الخبرة وما أثاره من جدل فقهي وقضائي كبير (المطلب الأول)، ثم سلطة ذات القاضي في بعض نماذج الخبرة (المطلب الثاني).

المطلب الأول
حــجية تقــرير الخبـــــرة

إنّ سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة من المسائل التي ثار حولها جدل فقهي كبير، حيث لم يتفق الفقه على رأي موحد بشأنها وذهب كل منهم في اتجاه مغاير لما اتجه إليه غيره مستندا في

ذلك بما يدعم موقفه ويؤكده. ولا يقف الأمر عند هذا الجدل الفقهي، حيث كان للقضاء أيضا نصيب منه.

لتسليط الضوء حول مضمون تلك المناقشات كل على حدة فإننا سنتناول الآراء الفقهية المتعلقة بحجية تقرير الخبرة (الفرع الأول)، ثم الرأي القضائي من تلك الحجية (الفرع الثاني)، لنقف على رأي كل منهما.

الفرع الأول
الآراء الفقهية المتعلقة بحجية تقرير الخبرة

إنّ سلطة القاضي في تقدير الخبرة الفنية مسألة من المسائل التي ثار حولها جدل فقهي، حيث تجاذب هذه المسألة فريقين متعارضين، فريق جعل منها دليلا مميزا عن الأدلة الأخرى، فيما ذهب جانب آخر إلى اعتبارها دليلا مثلها مثل سائر الأدلة وبين هذا وذاك برز رأي توفيقي حاول المزاوجة فيما بين الفريقين السابقين تماشيا مع خصوصية هذا الدليل.

لاستجلاء مضمون هذه الآراء، نتناول في مرحلة أولى القائلون بحجية تقرير الخبرة (الفقرة الأولى)، ثم في مرحلة ثانية الرافضون لتلك الحجية (الفقرة الثانية)، وفي مرحلة ثالثة نتناول الاتجاه التوفيقي (الفقرة الثالثة)، حتى نتوصل إلى موقف الفقه من تلك الحجية.

الفقرة الأولى
القائلون بحجية تقرير الخبرة

يرى أصحاب هذا الرأي ضرورة تقيد القاضي الجنائي بالنتائج التي خلص إليها الخبير في تقرير خبرته، ومن بينهم مفكري المدرسة الوضعية الذين اعتبروا الخبير هو قاضي الواقع حيث قال أحد أبرز رموزها "أنريكو فيري" في كتابه "علم الاجتماع" «نطالب أن تكون الخبرة ملزمة للقاضي لأنّ الخبير أكفأ منه في موضوع فني صرف وهذا ما دفع الوضعيين إلى المطالبة بإبدال المحلفين الشعبيين بالمحلفين العلماء»[(1)]، يتفق هذا التوجه مع ما ذهبت إليه محكمة التمييز العثمانية في قرار لها تقول فيه أنّ ما يقرره الخبير ليس من قبيل الشهادة بل هو من قبيل الحكم، فالحاكم يستعين به ليعلمه ما لا يعلم، ولما كان ما يقوم به نتيجة أبحاث فنية وعلمية مما لا يقع تحت تمحيص الحاكم و انتقاده لعدم صلاحيته

---

(1) أنظر: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع السابق، ص282.

لذلك كان حجة ملزمة للحاكم، ولا يعني هذا أنّ عليه أن يعتمده في مطلق الأحوال، بل يعني أنّ ليس له أن يحكم بما يخالفه استنادا على رأيه وعملا بوجدانه، وإذا ما تبين له وجه ريبة فله أن يحيل الأمر إلى لجنة فنية تمحص وجه الحقيقة وتجلوه بما ينفي الريبة من قلب الحاكم[2].

وهو ما أيده الدكتور "محمد محي الدين عوض"، الذي اعتبر أنّ الدليل المتوصل إليه من قبل خبير البصمات وجب على المحكمة الأخذ به والحكم وفقا له دون تدعيمه أو مساندته بأدلة أخرى[3].

في نفس هذا المنحى سار الفقيه "جارو" الذي انتقد مبدأ القاضي الخبير الأعلى أو القاضي خبير الخبراء، ويرى أنه من الوجهة العملية فإن رأي الخبير هو الذي يوجه القاضي في تكوين قناعته، إذ أنه من الصعب قبول فكرة أنّ القاضي يمكنه طرح تقرير الخبير جانبا على الرغم من أنه يتضمن تقدير مسائل تبتعد عن دائرة اختصاصه، فإلمام الخبير بمجال علمه مما يخرج تقدير تقريره عن مجال رقابة وفحص القاضي. وإذا كان القاضي من الناحية النظرية له سلطة تقديرية مطلقة، فإنه من الناحية العملية محدد بتقارير الخبراء ولهذا فإنه يرى أنّ مبدأ القاضي خبير الخبراء لا يتحقق تطبيقه عملا إلا إذا أعد القضاة إعدادا خاصا يمكنهم من التحقق من أعمال الخبراء وتقديراتهم الفنية[4].

ولأن معطيات التطور العلمي والتقني في شتى المجالات قد أمدت الإنسانية في مجال الإثبات الجنائي بوسائل قائمة على أسس علمية رصينة ذات نتائج دقيقة، جعلت البعض يتسلح للقول بضرورة إخراجها من دائرة السلطة التقديرية للقاضي وبذلك إضفاء الصفة الإلزامية لها. ولهذا سيكون نظام الأدلة العلمية هو النظام المستقبلي المعتمد حيث سيحل الخبير في القضاء فيكون له الدور الفعّال والأساسي وعليه يتم استبعاد سلطة القاضي التقديرية فيجعل الخبير هو الحاسم لا قناعة القاضي. ومن هذا الباب طالب بعض الفقهاء الإيطاليين[1] وقلة من الفقهاء المصريين[2] والجزائريين[3] أن يكون لرأي الخبير حجة ملزمة أكبر من تلك الممنوحة لباقي الأدلة الأخرى، فعلى القاضي تكوين عقيدته واستنباط قناعته من نتائجها لكونها تتعلق بمسائل فنية ليس في مكنته مناقشتها أو استبيان ما لحقها من

---

[2] أنظر: الذنيبات (غازي مبارك)، المرجع نفسه، ص282.

[3] أنظر: عوض (محمد محي الدين)، قانون الإجراءات الجنائية السوداني معلقا عليه، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1980، ص667.

[4] أنظر:

GARRAUD (R), Traite théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure, T.V, Paris, Sirey, 1929, p564.

[1] أنظر:

MARSICO (A), Lezioni di diritto processuale penale, Napoli, Jovene, 1952, p185.

ذكره: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1101 .

[2] أنظر: عثمان (أمال عبد الرحيم)، المرجع السابق، ص307.

[3] أنظر: مروان (محمد)، المرجع السابق، ص404.

عيب، ولأنه هو الذي استنجد بالخبير لفك رموز ما أشكل عليه، أي الكشف عن الحقيقة فكيف له التنصل منها؟

الفقرة الثانية

الرافضون لحجية تقرير الخبرة

على العكس من الرأي الأول، ذهب في هذا الاتجاه أغلب فقهاء القانون[4] ومن تناول هذه المسألة في الجزائر[5]، اعتمادا على ما استقرت عليه المحاكم المختلفة من أنّ القاضي هو خبير الخبراء وما تواترت عليه التشريعات من أنّ رأي الخبير لا يقيد المحكمة.

فمن المسلم به أنّ للقاضي الحرية في تقدير القوة التدليلية لأدلة الدعوى المعروضة على بساط البحث والمناقشة ومنها الخبرة، بل هو الخبير الأعلى في كل ما يستطيع أن يفصل فيه بنفسه، مع وجود فرقا جوهريا بين وظيفة الخبير، إذ يقوم القاضي بالفصل في النزاع المعروض عليه وإصدار حكم في واقعة معاقب عليها، ويصل إلى ذلك بكافة أدلة الإثبات في الدعوى بعد تقريرها وأخذ ما هو مناسب منها وطرح ما لم يقتنع به.

أما عمل الخبير فهو وإن اقترب من طبيعة عمل القاضي إذ يقدم تقريرا برأيه الشخصي بشأن الوقائع محل البحث والمحالة له. إلا أنه لا يرقى إلى مرتبة الحكم الذي يصدره القاضي. فهو عبارة عن استشارة فنية يأخذ بها القاضي إذا اطمأن إليها ويستبعدها إذا لم يقتنع بها.

ولهذا يبدو عدم سلامة ما يطلق عليه في الفقه الإيطالي بأن الخبير بمثابة قاض، فالخبير كما نعلم يخضع بعمله لإشراف القاضي الذي له حق استبداله بآخر أو بضم خبيرا آخر، إضافة إليه فإن مؤدى ما يقوله الفقه الإيطالي، عند قبول أي توجيه من قبل قاضي الموضوع في أداء الخبير لعمله، يتنافى مع القواعد العامة إذ قد لا يقتنع القاضي بتقرير الخبير. فله أن يلجأ لأية وسيلة تمكنه من الاطمئنان إلى التقارير الفنية التي تقدم إليه. الأمر الذي يؤكد أنّ رأي الخبير ليس حكما وإنما هو استشارة فنية فللقاضي تقدير مدى جدية وصحة ما يقدمه الخبير من رأي بشأن الواقعة أو المسألة التي

---

[4] أنظر: الشواربي (عبد الحميد)، الإثبات...، ص20.
أبو عامر (محمد زكي)، الإثبات...، ص190.
عبد الستار (فوزية)، المرجع السابق، ص469.
حسني (محمود نجيب)، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، القاهرة، دار النهضة العربية، 1988، ص480.

[5] أنظر: زبدة (مسعود)، الاقتناع...، ص66.

طلب منه بيان الرأي فيها. ويصل القاضي إلى تحقيق هذه الجدية وما يوحي به تقرير الخبير من ثقة عن طريق الاستدلال المنطقي في العمل القضائي، ويمكنه أن يستعين بأدلة الإثبات الأخرى إن وجدت كالشهادة أو الاعتراف أو القرائن التي استنبطها لتدعيم الثقة فيه[1].

فالخبرة ما هي إلا تعبير عن رأي الخبير الشخصي في مسألة فنية محدودة وهذا الرأي يخضع لمطلق تقدير القاضي، لأنه المختص الوحيد في إصدار حكم فاصل في جميع عناصر الدعوى وجوانبها المختلفة ولهذا يقال: «بأن الخبرة ما هي إلا عدسة مكبرة للأشياء والقاضي له القدرة الصالحة التي تمكنه بكل حرية من فحص الصورة التي يراها عبر العدسة وهل هي واضحة؟»[2].

ولما كان الأمر كذلك، فهي لا تفوق الأدلة الأخرى حجية، ومن ثمة فهي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وليس مجبرا على التقيد بها لأنها في كثير من الأحيان ما تكون محلا لأخطاء عديدة، ضف إلى ذلك فإن إضفاء الصفة الإلزامية للخبرة يجعلها تتعارض مع المفهوم السليم لسلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، والتي تقوم على مبدأ القناعة القضائية التي ترفض بطبيعتها كل حجية مسبقة لدليل ما، بالإضافة إلى أنّ الخبير بشر هو عرضة للخطأ. والخطأ كما هو معلوم خلة بشرية، ولهذا بات من الضروري إيجاد رقابة قانونية فعّالة للتأكد من مدى جديته وفي إطار ذلك يمارس القاضي سلطته التقديرية بالنسبة لرأي الخبير، ومضمون الخبرة هي مجرد رأي المختص بالنسبة لدليل إثبات، فتقرير الخبير يوضح بيان هذا الدليل وتفصيل عناصره ثم يبين وجهة نظره الفنية إزاء ما يمكن أن يكون له من قيمة في الإثبات.

ولهذا فإن ما يصل إليه الخبير من إثبات الواقعة يمثل وجهة نظر فنية محضة ولا بد أن تقترن بوجهة نظر قانونية لكي تكتسب وجهة نظره قيمة فعلية في مجال الإثبات، وما يمارسه القاضي من سلطة بشأن تقدير قيمة رأي الخبير تتمثل بالرقابة القانونية على الرأي العلمي أو الفني الذي تقدم به الخبير إليه.

وإذا كان للقضاة التقدير الحر والسلطة الكاملة على نتائج أعمال الخبرة إلا أنّ هناك[1] من أورد ضوابط أساسية تعين القاضي على القيام بمهمته حتى لا يضل أو يتعسف ومن هذه الضوابط ما يلي:

- هل روعيت القوانين والمبادئ التي تحكم أعمال الخبرة مراعاة دقيقة؟

---

(1) أنظر: محمد (فاضل زيدان)، المرجع السابق، ص316.

(2) أنظر:

RACHED (A. A), op. cit, p206.

(1) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1100.

- وهل طبقت أحكامها تطبيقا دقيقا؟
- هل كانت استنتاجات وخلاصة رأي الخبير، والأسانيد التي تدعم رأيه مبررة ومسببة تسبيبا كافيا؟
- هل هناك توافق بين تقارير الخبرة وشهادة الشهود أو إعتراف المتهم؟
- وإذا كان هناك أكثر من خبير، فهل هناك إجماع بينهم أم لا؟

ويضيف البعض[2] إلى هذه الضوابط الشكل الذي يصاغ فيه رأي الخبير، فالصيغة المثبتة بالإيجاب تستحق قدرا من الحجية أكثر من نتائج سلبية تماما تلقى بالضرورة غموضا على الأحاسيس، إذ لا يكفي في الواقع إثبات ما لم يحدث وإنمّا يجب للكمال إظهار ما كان وما حدث.

يبدو لأول وهلة أنّ هذه الضوابط تضيق من سلطة القاضي التقديرية، وهو ما أراده أصحاب هذا الاتجاه، إلاّ أنّ المتمعن فيها يتجلى له وبوضوح مدى توسيع نطاق اقتناع القاضي.

فكيف يقيد من حرية القاضي إذا كان يسمح له على حدّ قول أصحاب هذا الاتجاه إعمال رقابته على استنتاجات وخلاصة رأي الخبير، والأسانيد التي تدعم رأيه فيما إذا كانت مبررة ومسببة تسبيبا كافيا.

ضف إلى ذلك، فالقول بتوافق شهادة الشهود أو إعتراف المتهم مع تقارير الخبرة من شأنه تقييد سلطة القاضي للأخذ بتقرير الخبرة، لكن هذا لا يحدث دائما، فقد لا تكون بأدلة الدعوى شهادة شهود وقد لا يعترف المتهم. عندها أيستبعد القاضي تقرير الخبرة؟

إنّ ما تم إدراجه من ضوابط لتقييد سلطة القاضي التقديرية حتى يمكنه الأخذ بما ورد بتقارير الخبراء غير كاف، إذ لا بد من طرح الدليل في الجلسة لمناقشته وبحضور الخصوم.

الفقرة الثالثة

الاتجـــــاه التــــــوفيقي

لمحاولة التوفيق بين الرأيين المتعارضين اللذين أتينا على ذكرهما، ذهب جانب من الفقه[1] إلى وجوب التمييز بين مسألتين على غاية من الأهمية تتمثل أولاهما في القيمة العلمية القاطعة للدليل، وثانيهما الظروف والملابسات التي وجد فيها هذا الدليل.

---

(2) أنظر:

GISBERT (H), op. cit, p53.

ذكره: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع نفسه، ص1100.

(1) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص1103.

فحتى يتقيد القاضي وفقا لهذا الرأي بما هو وارد بتقرير الخبرة، وجب عليه أن لا يتناول الأمر الأول، إذ أنّ ذلك في غير مقدوره و إلا لما لجأ إلى الاستعانة بالخبير ابتداء، فقيمة الدليل يعززها أنّها تقوم على أسس علمية دقيقة ولا حرية للقاضي في مناقشتها كونها تشكل حقائق علمية ثابتة.

بعد التحقق من قطعية ويقينية الدليل العلمي فإن القاضي يذهب إلى أبعد من ذلك، حيث يتوجب عليه تمحيص الدليل وفقا للظروف والملابسات التي وجد فيها. هذه الظروف أو الملابسات تدخل في نطاق تقديره الذاتي لأنها من طبيعة عمله وباستعادته لسلطته التقديرية يكون في مقدوره أن يطرح مثل هذا الدليل رغم قطعيته علميا عندما يجد أنّ وجوده لا يتسق منطقيا مع ظروف الواقعة وملابساتها[(2)].

رغم محاولة هذا الاتجاه التوفيق والموازنة بين الرأيين السابقين، إلا أنه لا يخلو من اعتراضات مرجعها استعادة القاضي لسلطته التقديرية، ليس استنادا إلى حقه في المنازعة فيما يتمتع به الدليل العلمي من قوة استدلالية استقرت وتأكدت من الناحية العلمية، إنما استنادا إلى قدرته على فهم وتقدير الظروف والملابسات التي أحاطت بالدليل، فله أن يستبعده رغم قطعيته من الناحية العلمية.

يبدو أنّ أصحاب هذا الرأي يرجحوا ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني، حيث لا يولون أهمية لقطعية الدليل العلمي وحجته المقنعة. فاستلزامهم كمقدمة أولية أن يكون الدليل ذا قيمة علمية قاطعة لا يعني أكثر من معاينة وجوده وفقط. وعند هذا الحد تنتهي قيمته دون أن تفرز مثـل هذه المقدمة نـتيجة بديهية وهي محو سلطة القاضي التقديرية أو على الأقل التقليل منها، بمـعنى متى وجد مثل هذا وجب الأخذ به بطريقة آلية فيجب أن لا ننكر وجود بعض الأدلة المستمدة من الخـبرة الفنـية العلمية[(1)]، مما لا يقبل المجادلة فيه حيث الثبوت العلمي لهذه الأدلة مثل ثبوت نتائج مضاهاة الخطوط واختبارات البصمة الوراثية في تحليل الدم **DNA** واختبارات وجود المخدرات أو السموم أو آثار الحريق، فهذه الأدلة اكتسبت حجية ثبوتية صادقة بحكم ما رافقها من تطور علمي وتقني في

---

(2) أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع نفسه، ص1103.

(1) من مستحدثات هذه الوسائل، معالجة مختلف الآثار المادية عن طريق التحاليل الكيماوية المختبرية للأنسجة والأثربة وبصمات الأصابع وآثار الأقدام، كذلك الأجهزة المنظورة بمجال فحص الأسلحة النارية ومخلفاتها، واستخدامات الأشعة السينية والتحليل الطيفي الكيماوي في منطقة الأشعة فوق البنفسجية هذه الأخيرة التي تقوم بدور إيجابي هام كإحدى طرق الفحص الطبيعي للمستندات لكشف ما تتضمنه من آثار التزوير، وكذلك الكشف عن الكتابات السرية لإظهار البصمات على أسطح متعددة. والكشف عن بقع الدم المزالة.
للأشعة الحمراء دور أيضا في مجال الإثبات فهي تستخدم للبحث عن آثار البارود في حوادث الأسلحة النارية لتحديد المسافة بين القاتل والضحية والكشف عن البقع الخفية على الأسطح القاتمة وكذلك في التمييز بين أنواع الأنسجة المختلفة ذات الألوان التي تظهر للعين المجردة بلون واحد.
أنظر، نجاح حشمو، دور الأشعتين فوق البنفسجية وتحت الحمراء في مجال الخبرة الجنائية الفنية، مجلة المحامون السورية، العدد: 10، سنة1985، ص1229، وما بعدها.
ذكره: محمد (فاضل زيدان)، المرجع السابق، ص153.
الشهاوي (قدري عبد الفتاح)، أساليب البحث العلمي الجنائي والتقنية المتقدمة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1999، ص156.

الاختبارات المتعلقة بها، إلا أنّ ما وصلت إليه هذه الأدلة من قوة ثبوتية وحجة مقنعة لم يعد يجدي نفعا كون النتيجة التي خلص إليها أنصار هذا الاتجاه تتنافى تماما مع ما تم إيراده مع تلك المقدمة، فرغم تطور الأدلة العلمية وارتفاع مستوى حجيتها في الإثبات وقدرتها على الإقناع، إلاّ أنّها بقيت عقيمة في إنتاج أثر لها حيث الفيصل في الأمور كلها يعود للقاضي الذي بقي يتمتع بكامل سلطته التقديرية.

على ضوء ما تقدم، يمكننا القول أنّ أصحاب هذا الاتجاه يميلون إلى الأخذ بالرأي الثاني. رغم محاولتهم الاستقلال برأي خاص يتوسط الرأيين السابقين بشأن حجية تقرير الخبرة أمام القاضي الجنائي.

من جانبنا ومسايرة للتطور العلمي ندعو القاضي إلى أن يفتح أبوابه للخبرة ويعتمدها كوسيلة متطورة مبنية على أسس موضوعية، وهذا إن دلّ على شيء إنما يدل على تأييدنا لمّا ذهب إليه أصحاب الاتجاه الأول من ضرورة ووجوب تقيد القاضي الجنائي بنتائج الخبرة –على الأقل بالنسبة لبعض الخبرات– بمعنى أنّ الدليل المتوصل إليه نتيجة إجراء خبرة ما وجب إخراجه من نطاق سلطة القاضي التقديرية.

فإن حدث وأن خالطه الشك بمدى صحة النتيجة التي توصل إليها الخبير، فله أن يلجأ إلى آخر، فإن توصل هذا الأخير إلى نتيجة مغايرة للأولى يستعصي التوفيق فيما بينهما، فعليه أن ينتدب خبيرا ثالثا لحسم الموضوع. وعندها فلا محالة من توافق رأيين، فيأخذ بما توصلا إليه من نتائج.

غير أنه قد يعترض على إخراج الدليل المستنبط من الخبرة من دائرة السلطة التقديرية للقاضي، على أنّه يدخل استثناء على مبدأ هو محور نظرية الإثبات، والذي هو سمة العصر الحالي.

إنّ مثل هذا الاعتراض غير مقبول، ذلك أنّ المشرع أورد بعض الاستثناءات -كما سبق وأن أوضحنا- لا يمكن إزاءها من مباشرة هذه الحرية على وجهها المطلوب حين زود بعض المحاضر بقوة إثبات خاصة بحيث يعتبر المحضر حجة بما جاء فيه إلى أن يثبت ما ينفيه تارة بإثبات العكس[1] وتارة بالطعن بالتزوير[2].

فهذه حقيقة لا يمكن تجاهلها، من هذا المنطلق بات من الضروري الاعتراف بقيمة إثباتية خاصة لتقرير الخبرة.

---

[1] أشار المشرع الجزائري إلى هذه المحاضر بمقتضى المادة 216 من ق.إ.ج قائلا "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص... تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود"، ومن أمثلة المحاضر التي تعتبر حجة تقيد اقتناع القاضي إلى أن يقوم الدليل على عكس ما ورد فيها المحاضر المحررة في مواد المخالفات كما رأينا سابقا.

[2] تنص المادة 1/218 قانون إجراءات جنائية على أنه: "إن المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة". ومثال ذلك ما نص عليه في المادة 254 من قانون الجمارك.

الفرع الثاني

رأي القضاء من حجية تقرير الخبرة

نتيجة لعدم استقرار الفقه على رأي واحد بشأن حجية تقرير الخبرة كان لا بد من الرجوع إلى القضاء لمعرفة ما أقره من أحكام بهذا الخصوص.

اتجه قضاء النقض نحو اعتماد مبدأ الاقتناع الشخصي الذي يقوم على حرية القاضي الجنائي في اللجوء إلى أي وسيلة أو دليل مشروع يساهم في تكوين عقيدته وحريته في وزن هذه الأدلة وتقديرها حق قدرها، دونما إعطاء أي دليل قوة إثباتية أكثر من غيره من الأدلة بمقتضى ما أقرّه من أحكام، تاركا الأمر للقاضي يقدره بمقتضى سلطته التقديرية المستمدة من قناعته الوجدانية وضميره.

محكمة النقض تكون بذلك قد ساوت بين جميع أدلة الإثبات حيث أخضعت كافتها لتقدير قضاة الموضوع بما فيها تقارير الخبرة، إذ لم تضف عليها أية قوة ثبوتية خاصة وهذا ما قضت به الغرفة الجنائية الثانية بها في قرار لها جاء فيه: «إنّ الخبرة كغيرها من أدلة الإثبات خاضعة لتقدير قضاة الموضوع»[3]. وهو ما أكدته في قــرار آخر بقولها: «إنّ تقرير الخبرة لا يقيد لزوما قضاة الموضوع- وإنما هو كغيره من أدلة الإثبات- قابل للمناقشة والتمحيص ومتروك لتقديرهم وقناعتهم»[1].

هذا وقد أكدت محكمة النقض مبدأ حرية القاضي في تقدير الخبرة في قرارات أخرى حين قررت أنّ الخبرة هي طريقة اختيارية لها قوة الطرق الأخرى للإثبات لا تتمتع بامتياز[2]. وإنّ تقرير الخبرة ما هو إلا عنصر للإثبات يعرض على الأطراف للمناقشة وعلى القضاة الفاصلين في الموضوع لتقديره[3].

---

(3) المحكمة العليا، القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 22 جانفي 1981، رقم: 22.641.
الغرفة الجنائية الأولى، وقرار بتاريخ: 4 جانفي 1983، رقم: 30.093.
ذكرهما: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص410.

(1) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 4 ديسمبر 1988، رقم: 30.093.
(2) المحكمة العليا، القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 22 جانفي 1981، غير منشور.
(3) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، القسم الثاني، قرار بتاريخ: 24 ديسمبر 1981، رقم: 390، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، المرجع السابق، ص185.

فمن المستقر عليه قضاء أنّ تقدير تقرير الخبرة يرجع في الحقيقة إلى طبيعة المسألة الفنية محل الخبرة وإلى خصائص الخبرة نفسها، التي ما هي إلا تعبير عن رأي الخبير الشخصي في بعض الجوانب المحدودة، والتي تخضع لمطلق تقدير القاضي.

فالخبرة لا تختلف عن غيرها من الأدلة، وما ورد في قانون الإجراءات المدنية يؤكد ذات التوجه، فالقاضي غير ملزم برأي الخبير رغم خضوعه لنظام الإثبات المقيد أو لنظام الأدلة القانونية.

ويتواتر قضاء محكمة النقض على أنه من حق قاضي الموضوع أن يستنبط معتقده من أي دليل يطرح عليه، وليس ثمة ما يمنعه أن يلتفت عن دليل الخبرة ولو حملته أوراق رسمية ما دام يصح في العقل أن يكون غير ملتئم مع الحقيقة التي اطمأن إليها من باقي الأدلة القائمة في الدعوى.

وهو بذلك ليس ملزما بالأخذ بتقارير الخبراء الذين ينتدبهم لأداء عمل معين، بل إنّ له مطلق الحرية في تقدير مؤدى هذه التقارير فيأخذ بما يطمئن إليه ويطرح ما عداه.

كما أنّه من المقرر أنّ لقاضي الموضوع أن يفاضل بين تقارير الخبراء ويأخذ منها ما يراه ويلتفت عن ما عداه، إذ أنّ ذلك أمر يتعلق بسلطته في تقدير الدليل ولا معقب عليه فيه، وشرط كل ذلك أن يكون الحكم سواء -أخذ بالتقرير كله أو بعضه أو طرحه- مسببا تسبيبا صحيحا يتفق مع أحكام القانون، فالتعليل يبدو كحاجز يحمي القاضي من التصورات الشخصية البحتة، كما أنه وسيلة فعالة تستطيع من خلاله[4] محكمة النقض أن تبسط رقابتها عليه. ولهذا أوجب المشرع أن تشتمل الأحكام على الأسباب التي بنيت عليها ضمانا لجديتها وثقة في عدالتها[1]، مرتبا على عدم احترام نص المادة 379 من قانون الإجراءات الجنائية النقض.

فالأسباب -كما سبق وأن رأينا- يقصد بها الحجج الواقعية والقانونية التي يبنى عليها الحكم. أو بعبارة أخرى الأدلة التي يعتمد عليها القاضي كمصدر لاقتناعه وإصدار حكمه.

ومع ذلك، فإن الالتزام بالتعليل يبدو محدودا ومنحصرا سواء من ناحية الواقع أو القانون ذلك أنه بالنسبة لبعض جهات معينة من القضاء كمحكمة الجنايات فإن الأحكام تكون معفاة قانونا من التعليل، وبدا تفلت أحكامها من رقابة محكمة النقض، نتيجة لطبيعة إبداء رأي أعضاء المحكمة الذي

---

[4] راجع: نص المادة 54 من قانون الإجراءات المدنية وتقابلها المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والتي تنص على أن القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة.
[1] أنظر: أحمد (هلالي عبد الله)، المرجع السابق، ص114.

يتم عن طريق التصويت بالإجابة بنعم أو لا على الأسئلة المطروحة بدون تسبيب كل واحد رأيه. لا شك أن نقص هذه الضمانة الهامة كان محلا لعديد من التساؤلات، فورود عدة أدلة بملف الدعوى لا يدعو مجالا لمعرفة الأثر الذي تركه هذا الدليل أو ذاك على عقيدة القاضي. ومن ثمة إذا وجد بملف جنائي تقرير خبرة تعذر معرفة الأساس الذي اعتمده قضاة محكمة الجنايات في الأخذ بما ورد به من نتائج، أو المسوغات التي جعلتهم يقضون بعكس ما ورد به.

وربما قد يكون بالملف تقرير خبرة باطلة، ويأخذ القضاة بها دون أن يكون بمكنة الدفاع التمسك بفساد ذلك المأخذ، وفي نفس الوقت يحول دون تمكين المحكمة العليا من ممارسة رقابتها بشكل فعّال وجدي.

أما بالنسبة لجهات القضاء الأخرى، فإن الالتزام بالتعليل وإن كان قائما، إلا أنه من الناحية العملية غير فعال، ويرجع ذلك إلى القصور في التسبيب، أو استخدام عبارات عامة متواترة أو متناقضة[2]، أو بسبب عدم يقينية الأسباب، وهذا ما يستشف في العديد من قرارات المحكمة العليا بقولها: «يتعرض للنقض القرار الذي اكتفى بسرد نتائج الخبرة والحال أنّ أركان الجريمة لا يثبتها الخبير، وإنما يشار إليها من القضاة ويثبتونها في المرافعات الحضورية طبقا للمادتين 212، 213 ق.إ.ج ويثبتونها إثر ذلك في تعليلهم طبقا للمادة 379 من نفس القانون»[3]. كما نقضت قرارا صادرا من مجلس قضائي بسبب نقص في التسبيب بقوله: «ما دام قضاة المجلس لم يبينوا العناصر المعتمدة في تقرير الخبير فإن قرارهم القاضي على الطاعن بدفع تعويضات إضافية يعد مشوبا بالقصور في التسبيب»[1]. وقولها في آخر: «لغرفة الاتهام أن تنفي خبرة طبية أولى بخبرة طبية مضادة شريطة أن تعلل قضاءها تعليلا كافيا وأن لا يشوب هذا التعليل أي غموض أو تناقض»[2].

وإذا كان للقاضي بحسب الأصل كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى على بساط البحث وهو الخبير الأعلى في كل ما يستطيع أن يفصل فيه بنفسه، إلا أنه لا يسوغ له أن يستند في دحض ما قاله الخبير الفني إلى معلومات شخصية، بل يتعين عليه إذا ما ساوره الشك فيما قرره الخبير في هذا الشأن أن يستجلي الأمر بالاستعانة بغيره من أهل الخبرة لكونه من المسائل الفنية التي

---

[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 30 فيفري 2000، رقم: 243470، نشرة القضاة، العدد: 62، سنة2008، ص355.
[3] المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 3 أفريل 1984، رقم: 29526، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1989، ص292.
[1] المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 4 جويلية 1988، رقم: 48235، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1991، ص218.
[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 15 جانفي 1985، رقم: 41022.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص411.

لا يصلح للقاضي أن يحل محل الخبير فيها[3]، وبهذا قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها قائلة: «ليس لقضاة الاستئناف أن يفصلوا في أمور فنية بحتة خلافا لرأي أهل الخبرة دون أن يبينوا في قضائهم أسباب ذلك»[4]، يتضح من هذا القرار أنه متى كانت هناك مسألة فنية بحتة فإنه يحظر حظرا تاما على القضاة مناقشتها من هذا الجانب، فإن لم يأخذوا بها عليهم تسبيب ذلك على أن يكون تسبيبا سائغا، بالاستناد إلى رأي خبير آخر يفند ما جاء بالتقرير، أو من خلال الكشف عن التناقض الحاصل بين ما خلص إليه الدليل الفني وأدلة الإثبات الأخرى المعروضة في الدعوى. فالقاضي بوصفه الخبير الأعلى له أن يجزم بصحة ما رجحه الخبير الفني في تقريره، متى كانت وقائع الدعوى وأدلتها قد أيدت ذلك عنده وأكدته لديه.

المطلب الثاني
سلطة القاضي الجنائي في بعض نماذج الخبرة

إذا كان الأصل هو حرية واستقلال قاضي الموضوع بتقدير عمل الخبير والأخذ به من عدمه، فهل أنّ هذه الحرية تجد حدا تقف عنده أم أنها مطلقة ليست لها حدود تقيدها؟

البحث في هذا الجانب هو ما أملى علينا التعرض لبعض نماذج الخبرة[1]، لكن الإحاطة بجميعها يستعصي علينا التركيز على أدق تفاصيلها، مما جعلنا نخص بالدراسة نوعين أثيرت العديد من الإشكاليات والجدل حولهما.

وعليه سنتناول في مرحلة أولى سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة المتعلقة بالإجهاض، (الفرع الأول)، ثم في مرحلة ثانية نتناول سلطة ذات القاضي في تقدير الخبرة العقلية والنفسية (الفرع الثاني)، لنصل في الختام لمعرفة ما إذا كان القاضي يفقد سلطته أمام نموذجي الخبرة هاته أم لا؟

الفرع الأول
سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة المتعلقة بالإجهاض

---

(3) أحمد (إبراهيم سيد)، الخبرة في المواد المدنية والجنائية فقها وقضاء، مصر، دار الكتب القانونية، 2002، ص151.

(4) المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، القسم الأول، قرار بتاريخ: 15 ماي 1984، رقم: 28616، المجلة القضائية، العدد: 1، سنة1990، ص272.

(1) يمكن للقاضي الجنائي سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي أو في مرحلة المحاكمة أن يلجأ إلى الاستعانة بالخبرة في مسائل عديدة كالموت المشبوه لبيان فيما إذا كان يوجد جرم أم لا، وفي حالات الإيذاء الجسدي والجروح لتحديد ماهيتها وخطورتها وآثارها على المجني عليه، وحالات إطلاق النار على الضحية، لتحديد نوع السلاح المستعمل والقذائف المستخدمة والمسافة التي أطلقت منها العيارات النارية، ولمعرفة مسار المقذوف لربط ذلك كله بالجريمة، لتحديد أسباب الوفاة، وفي حالات الإيذاء الجنسي وفي جرائم السموم...

تعد جريمة الإجهاض جريمة خطيرة لا يمكن تخطيها ولا التخمين حتى في مناقشتها لحساسيتها وارتباطها بفكرة الشرف. عموما فمتى صادف قاضي التحقيق حالة إجهاض، بادر في الحال لتعيين خبير لإنارته حول مسائل فنية ليس له فك رموزها دون الاستعانة به، فالخبير وحده يمكنه تشخيص الحالة والقول فيما إذا كانت تمثل إجهاضا جنائيا أم لا؟

وفيما يلي وبشيء من التفصيل نتناول في مرحلة أولى الإجهاض وأنواعه (الفقرة الأولى)، ثم في مرحلة ثانية القيمة الإقناعية لتقرير الخبرة (الفقرة الثانية)، حتى نتوصل لتحديد سلطة القاضي التقديرية تجاه هذا التقرير.

الفقرة الأولى
الإجهاض وأنواعه

بالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري نجد أنّ المشرع الجزائري قد خص بالذكر الإجهاض في القسم الأول من الفصل الثاني الخاص بالجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة ابتداء من المادة 304 إلى 313 قانون عقوبات، وفيما يلي سنتناول الإجهاض (أولا)، ثم أنواعه (ثانيا).

أولا: الإجهاض

يعرف الإجهاض بأنه لفظ محتويات الرحم الحامل قبل الأوان، وهو يعتبر إجهاضا إذا تم تفريغ المحتويات قبل تمام الشهر السادس الرحمي، وهو السن الذي يحدد قابلية الجنين للحياة المنفصلة، وهو ما يعبر عنه بالقابلية للحياة، ويعتبر تفريغ محتويات الرحم بعد ذلك وقبل إتمام شهور الحمل بأنه ولادة قبل الأوان[1].

ثانيا: أنواع الإجهاض

من خلال الاطلاع على النصوص المنظمة للإجهاض، يتضح لنا أنّ هناك ثلاثة أنواع من الإجهاض، الإجهاض الطبيعي، الإجهاض العلاجي، وأخيرا الإجهاض الجنائي. وسوف نلقي الضوء على كل نوع من الأنواع السابقة وذلك على النحو التالي بيانه:

---

[1] أنظر: المنشاوي (عبد الحميد)،الطب الشرعي ودوره الفني في البحث عن الجريمة، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 1998، ص464.

1- الإجهاض الطبيعي

وهو يحصل دون سبب ظاهر، لعلة ذاتية في الأم[2] أو في الأنسجة الجينية[3].

2- الإجهاض العلاجي

الإجهاض العلاجي أو الطبي ويلجأ إليه عندما تكون حياة الحامل في خطر ويقوم به الطبيب فقط دون غيره من مستخدمين الصحة كالممرضات والقابلات، بعد أخذ موافقة كل من المرأة الحامل وزوجها، وكذلك إبلاغ السلطة الإدارية الوصية التي تبدي موافقتها على مكان وزمان إجراء العملية وأيضا استشارة زميل آخر «...لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية»[4]، وهذا طبعا بعد استيفاء شروط الإجهاض العلاجي:

- تعرض الأم لخطر حقيقي محدق بحياتها أو بتوازنها الفزيولوجي والعقلي.
- يكون الخطر مرتبطا فعلا بالحمل.
- يؤدي وقف الحمل إلى زوال الخطر.
- لا توجد هناك أية وسيلة أخرى غير الإجهاض لإنقاذ حياة الأم.

أما من الوجهة المهنية فقانون حماية الصحة وترقيتها يؤكد على أن إباحة الإجهاض العلاجي هو وقف لإنقاذ حياة الأم من الخطر أو للحفاظ على توازنها الفزيولوجي والعقلي المهدد بخطر بالغ. يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبي يجري بمعية طبيب اختصاصي[1].

3- الإجهاض الجنائي

الإجهاض الجنائي أو الجرمي وهو يعني إنهاء حالة الحمل بإفراغ محتوى الرحم دون مسوغ طبي، وهذا النوع من الإجهاض هو الذي نركز عليه، باعتباره يشكل فعلا جرميا معاقبا عليه قانونا، ومن ثمة يستدعي متابعة جنائية.

---

[2]، [3] أنظر: عبد التواب (معوض)، دوس (سينوت حليم)، الطب الشرعي والتحقيق الجنائي والأدلة الجنائية، ط2، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1999، ص917، 918.

[4] راجع: نص المادة 308 من قانون العقوبات.

[1] راجع: نص المادة 72 من قانون رقم 90-17 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها السابق.

فمتى صادف قاضي التحقيق حالة إجهاض، بادر في الحال لتعيين خبير لإنارته حول مسائل فنية ليس له فك رموزها دون الاستعانة به، فالخبير وحده يمكنه تشخيص الحالة والقول فيما إذا كانت تمثل إجهاضا جنائيا أم لا؟

يضمن قاضي التحقيق أمر الندب مجموعة من الأسئلة حول تاريخ الإجهاض، سببه، وحول ما إذا كان هذا إجهاضا أو محاولة للإجهاض؟

أمام وضع كهذا، فإن وجوب ندب خبير أمر مفروض، إذ بدونه لا يمكن للقاضي استجلاء نقط التحقيق الغامضة، فالخبير بخبرته يستطيع أن يقف على الحقيقة المجهولة التي من خلالها يتخذ قاضي التحقيق مجراه في الدعوى العمومية، ذلك أنّ معرفة تاريخ الإجهاض يحدد وبدقة نوع الجريمة وفيما إذا كان أمام قتل أطفال حديثي العهد بالولادة أم إجهاض حقيقي.

غالبا ما يحدث الإجهاض في الشهر الرابع أو الخامس ومن ثمة إمكانية استبعاد حدوثه في الشهر السادس وإلاّ عدّ ذلك جريمة قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة، حيث الجنين في هذه المرحلة يصبح قابلا للحياة تحت عناية وظروف خاصة.

الخبير ملزم في هذه الحالة بتحديد أدق لتاريخ الإجهاض رغم أنه تاريخ تقريبي فقط لاستحالة تحديد ذلك، حتى يمكن القول فيما إذا كانت الجريمة تشكل إجهاضا أم أنّه أمام قتل أطفال حديثي العهد بالولادة.

الخبير وهو يعاين جسد المرأة، عليه البحث عن آثار العنف الواقع على المهبل أو عنق الرحم، حتى يتسنى له معرفة ما إذا كان الإجهاض تلقائيا[1] أو متعمدا وهو بذلك يحاول معرفة الآلات[2] التي تم استعمالها حتى يتم التوصل إلى معرفة ما إذا كانت بفعل مختص أو شخص عادي؟

---

(1) وهو شائع الحصول، ترجع أسبابه إلى إصابة الأم بأمراض أهمها: الزهري، الالتهاب الرئوي، أمراض عامة كسوء التغذية أو القيء المستعصي والعلل القلبية، وقد يكون سبب الإجهاض أمراض خاصة بأنسجة البويضة أو الأنسجة الجنينية.
أنظر: المنشاوي (عبد الحميد)، المرجع السابق، ص464، 465 ، 466.

(2) يتبع العامة في إحداث الإجهاض طرقا معينة قاسية ويمكن تقسيمها إلى ثلاثة وهي:
العنف الموجه للجسم عامة كالقفز من أماكن مرتفعة أو حمل أشياء ثقيلة...إلخ. هذا الطريق لا يحدث الإجهاض إلا في حالات قليلة يكون فيها الحمل غير ثابت بطبيعته.
العنف الواقع موضعيا على أعضاء التناسل كإدخال مواد سامة داخل المهبل مثل الزرنيخ لإحداث تهيج للرحم وإخراج محتوياته.
استخدام العقاقير المجهضة. وتدل الإحصائيات على أن العنف الموضعي أو العام أكثر استعمالا في الإجهاض الجنائي من استخدام العقاقير، هذا الأخير الذي يعد أشد أنواع الإجهاض الجنائي خطرا للتسمم الذي يرافق استعمالها ثم يليه العنف الموضعي ثم استعمال العنف العام الذي لا يخلو على كل حال من الأخطار...
أنظر: الغمري (أسامة رمضان)، الجرائم الجنسية والحمل والإجهاض من الوجهة الطبية الشرعية، مصر، دار الكتب القانونية، 2005، ص84، 85، 86.

متى كان الإجهاض جنائيا وليس طبيعيا، فعلى الخبير تحديد ما إذا كان إجهاضا أو أنّه مجرد محاولة للإجهاض.

ولكن ألا ينطوي هذا على نوع من التعارض؟ كون المسألة قانونية وتدخل في صميم إختصاص القاضي، فكيف لخبير أن يفصل في مسألة قانونية تخرج عن دائرة اختصاصه؟

سؤالا كهذا لا يمكن إضفاء صفة الفنية عليه، بل هو قانوني محض ليس للقاضي إنابة غيره للإجابة عنه.

الفقرة الثانية
القيمة الإقناعية للخبرة

بعد الانتهاء من المهمة الموكلة إليه، يقوم الخبير بتحرير تقريره وإيداعه لدى كتابة ضبط الجهة المنتدبة له، وبعد الاطلاع على النتائج التي توصل إليها الخبير يتخذ القاضي قراره بشأن القضية المطروحة أمامه بحيث يأخذ أحد المواقف التالية:

إذا رأى قاضي التحقيق أنّ الخبرة قد قدمت له الدليل القاطع على حدوث الإجهاض، فإنه يتخذ بشأنها الإجراءات المقررة قانونا. أما وفي حال لم تجب الخبرة بمّا فيه الكفاية عن قيام الجريمة استعان بالوسائل الأخرى لتعويض النقص الوارد بها.

إذا كشفت الخبرة عن أنّ سبب الإجهاض كان علاجي أو طبيعي فإنه يصدر أمرا بألا وجه للمتابعة.

من المقرر أنّ تقدير أراء الخبراء مرجعه للقاضي الذي له كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير شأنه في هذا شأن سائر الأدلة، فله مطلق الحرية في الأخذ بما يطمئن إليه والالتفات عما عداه، فهو غير مقيد بنتائج الخبرة، فهل يفقد حريته في الإثبات وفي تكوين عقيدته واقتناعه الشخصي على جريمة الإجهاض هذه؟

إذا كان الأصل هو حرية القاضي الجنائي في تقدير تقرير الخبرة، وعدم تقييده في أي حالة كانت، إلا أنه وكما يبدو عمليا فإنه يتقيد بنتائج الخبرة ولا يخرج عنها.

فمن المسلم به أنّ القاضي إذا لجأ إلى الاستعانة بالخبير، فلأنه يقدر هو بنفسه بأنه ليس لديه التأهيل المطلوب لفحص المسألة المطروحة أمامه، وأمام هذه الحالة بالذات، فإنّ استعانة القاضي بالخبير أمر يفرض نفسه، حيث يجد نفسه أمام حالة فنية بحتة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، يبدو من المستعصي أن يأمر القاضي بخبرة ثم يتنصل عن النتائج التي توصلت إليها، لأن ذلك يؤدي لطرح العديد من التساؤلات. لماذا الاستعانة بالخبير؟ ولما لا يؤخذ بتقريره؟

يبدو أنّ القاضي في مثل هذه الحالة يجد نفسه مقيدا بنتائج الخبرة إلى درجة فقدان اقتناعه الشخصي، ذلك أنّ مقتضيات العدالة والكشف عن الحقيقة هي ما يصبو إليه.

غير أنّ قولا كهذا يؤدي بنا إلى الاصطدام بالمواد القانونية المنظمة للخبرة، حيث لا نجدها تتضمن نصا يحوي إلزامية تقرير الخبرة، فهو كغيره من أدلة الإثبات لا يفوقها حجية، فالقاضي له أن يأخذ به متى تولد لديه اقتناعا جازما بصحته، كما له أن يطرحه متى ساوره الشك فيما خلص إليه، فيأخذ بغيره من أدلة الإثبات المعروضة عليه ولا تقبل مصادرته في هذا التقدير. ضف إلى ذلك، فما تتسم به الإجابة التي تقدمها الوسائل العلمية لا ترقى إلى درجة اليقين والقطع، وهذا ما يفسر منح المشرع حرية كاملة للقاضي في تقدير الأدلة.

ولكن ماذا لو ناقضت شهادة شاهد أو إعتراف متهم ما أفرزه تقرير الخبرة؟ فبأيهم يأخذ القاضي؟

ليس بلازم أن تتطابق أقوال الشاهد أو اعترافات المتهم ومضمون الدليل الفني على الحقيقة التي وصلت إليها المحكمة بجميع تفاصيلها على وجه دقيق، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع جوهر الدليل الفني تناقصا يستعصي على الملاءمة[1].

ومتى حدث وناقضت شهادة شاهد أو اعتراف متهم ما أفرزه تقريره، فإننا نعتقد أن الخبرة تستقي قطعيتها من علميتها ولهذا نرجح الأخذ بها على الأخذ بأقوال الشهود أو حتى اعتراف المتهم.

---

[1] نقض مصري، قرار بتاريخ: 11 ديسمبر 1978، رقم: 580.
ذكره: عبد التواب (معوض)، دوس (سينوت عبد الحليم)، المرجع السابق، ص169.

الفرع الثاني

سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة العقلية والنفسية

بعدما تطرقنا إلى سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة المتعلقة بالإجهاض، نتطرق إلى الشق الثاني من سلطة ذات القاضي ولكن في مواجهة الخبرة العقلية والنفسية، ذلك لأن العقل يعتبر مناط التكليف والذي على أساسه تقوم المسؤولية الجنائية. فإذا ثبت انعدام العقل أو نقصه في الجاني عومل على أساس ناقص الأهلية، لوجود مانع من موانع المسؤولية. وفيما يلي وبشيء من التفصيل سنتناول الخبرة العقلية والنفسية (الفقرة الأولى)، ثم القيمة الإقناعية لتقرير الخبرة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

الخبرة العقلية والنفسية

إنّ الإتيان على جريمة ماديا لا يؤدي حتما إلى تطبيق العقوبة المقررة قانونا لمرتكبها، فلا يعاقب هذا الأخير إلا إذا أثبت القاضي مسؤوليته الجنائية.

فإذا كانت المسؤولية الجنائية تتمثل في التزام شخص بتحمل نتائج فعله الإجرامي، فهي ليست ركنا من أركان الجريمة وإنما هي أثرها ونتيجتها القانونية.

تقوم المسؤولية الجنائية على ركنين هما الخطأ والأهلية[1]، ومتى تخلف أحد أركانها إرتفع التكليف عن الإنسان، فلا مسؤولية جنائية بلا خطأ ولا مسؤولية جنائية حيث لا أهلية.

هذا وقد نصت المادة 47 قانون عقوبات على أنّه: «لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة...».

تثير هذه المادة بعض الصعوبات، فهي لم تضع تعريفا للجنون كما لم تشر إلى عاهات العقل الأخرى[2]، كما لم تشر إلى فقد الشعور أو حرية الاختيار كشرط لامتناع المسؤولية.

---

(1) أنظر: بوسقيعة (أحسن)، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط3، الجزائر، دار هومة، 2006، ص192.

يرى البعض[3] أنه ينبغي تفسير لفظ حالة الجنون الواردة بنص المادة 47 المشار إليها أعلاه تفسيرا يتضمن شمول النص على كل حالات الاضطراب في القوى العقلية[4] التي يزول فيها التمييز أو حرية الاختيار، وهذا التفسير يعطي للنص شمولا من شأنه الإحاطة بكل حالات الاضطراب الذهني دون التقيد بمدلول طبي محدد، وبدون محاولة وضع تعريف للجنون الذي يدخل في اختصاص طب الأمراض العقلية. لذلك يجب رجوع القاضي إلى الطبيب المختص لتحديد ما إذا كان المتهم مجنونا أم غير مجنون.

رغم إبقاء المادة سالفة الذكر على الوصف الجرمي للفعل المرتكب، إلا أنها لم ترتب أية عقوبة لانتفاء إمكانية إسناد الفعل معنويا.

لكن حتى يكون الإعفاء من العقوبة كاملا ينبغي توافر الشروط التالية:

- إصابة الشخص بالجنون.

- معاصرة الجنون لارتكاب الفعل المكون للجريمة[1]، على أنه إذا وقع بعد ارتكابها فإن هذا يحول دون اتخاذ الإجراءات القانونية ومحاكمة المتهم. ولا تتم المحاكمة إلاّ بعد شفائه. أما إذا حدث الجنون بعد الحكم عليه بالإدانة، فيوقف تنفيذ العقوبة حتى يتم شفاء الجاني. ويشترط في جميع الأحوال صدور الحكم بتوقيع الحجز القضائي كتدبير من تدابير الأمن بعد الفحص الطبي.

- أن يكون الجنون تاما، بمعنى أن يكون الاضطراب العقلي من الجسامة بحيث يعدم الشعور والاختيار كلية، وهذه مسألة موضوعية يرجع تقديرها لقضاة الموضوع إثر خبرة طبية[2].

---

[2] نص القانون المصري بموجب المادة 62 عقوبات على الجنون وعاهة العقل، وبهذا شمل كل حالات اضطراب القوى التي يزول فيها الاختيار أو الإدراك.

أنظر: الشواربي (عبد الحميد)، الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي وأبحاث التزييف والتزوير والبحث الفني عن الجريمة، الإسكندرية، منشأة المعارف، دون تاريخ، ص 29.

[3] أنظر: فرج (رضا)، شرح قانون العقوبات الجزائري، الكتاب الأول، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، دون تاريخ، ص376.

[4] المرض العقلي هو لفظ مبهم ويشمل حالات مختلفة باختلاف درجة إصابة القوى الذهنية للأشخاص من التخلف العقلي إلى الخلل العقلي. لمزيد من التفصيل.

أنظر: دردوس (مكي)، الموجز في علم الإجرام، قسنطينة، ديوان المطبوعات الجامعية، دون تاريخ، ص82.

[1] يختلف حكم الجنون بحسب ما إذا كان لاحقا للجريمة أو معاصرا لها، فالجنون اللاحق للجريمة يوقف المحاكمة حتى يزول ويعود إلى المتهم من الإدراك والرشد ما يكفي لدفاعه عن نفسه، أما الجنون المعاصر للجريمة فإنه يرفع العقاب عن مرتكبها لانعدام الإدراك فيه ومسؤوليته الجزائية عملا بأحكام المادة 47 من قانون العقوبات.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 10 مارس 1981، رقم: 21200.

ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص327.

[2] لا يجوز إعفاء المتهم بسبب الجنون إلا استنادا إلى تقرير خبير.

المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 19 ديسمبر 1993، رقم: 10179، المجلة القضائية، العدد: 3، سنة1994، ص283.

إنّ تقدير حالة المتهم العقلية ومدى تأثيرها على المسؤولية الجنائية من الأمور الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها، فمتى راود القاضي الشك في حالة المتهم العقلية، أمر بإجراء خبرة عقلية ونفسية، وللمتهم أو محاميه التقدم بطلب إجراء الخبرة الطبية، غير أنه متى رأى قاضي التحقيق أنه لا موجب لإجابة طلبه أصدر أمرا مسببا بذلك[3].

ولما كانت ذات القواعد المتعلقة بالخبرة تجد تطبيقا لها أمام جهات الحكم، فإن هذه الأخيرة متى رفضت هي الأخرى طلب إجراء الخبرة، عليها تسبيب حكمها تسبيبا كافيا وإلا عرضت حكمها للنقض. ولمّا كانت حالة الجنون هذه هي دفع من الدفوع التي يقع عبء إثباتها على المتهم لذلك يجب عليه أن يثير هذا الدفع أمام قضاة الدرجة الأولى، وأنّ عدم إثارة المتهم لحالة الجنون في وقته وتقديم الدفع بشأنه يسقط حقه في التمسك بحالة الجنون بعد ذلك خاصة أمام المحكمة العليا وهذا ما استقرت عليه هذه الأخيرة حين قررت أنّه لا يجوز للطاعن أن يتمسك بهذا الدفع للمرة الأولى أمام المحكمة العليا متى ثبت من التحقيقات التي أجريت في الدعوى ومن محضر المرافعات أنّ المتهم لم يكن مصابا بأي مرض عقلاني وأنّ الدفاع لم يثر هذه المسألة أمام قضاة الموضوع حتى يقولوا كلمتهم فيها[1].

وعودة إلى نص المادة 68 فقرة أخيرة قانون إجراءات جنائية نجدها تنص على: «ويجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء الفحص الطبي كما له أن يعهد إلى طبيب بإجراء فحص نفساني...».

مقتضيات هذه المادة تشير إلى إمكانية إجراء فحص طبي نفساني، معنى ذلك أنّ المتهم يخضع لفحصين طبيين أحدهما فحص طبي عقلي حسب المادة 47 عقوبات الذي تنتفي معه المسؤولية الجنائية للمتهم، وآخر فحص طبي نفسي.

ما يؤكد لنا ذلك ما نجده بالنموذج المعد خصيصا للخبرة التي تجري على المجنون والمتضمنة سؤالا خاصا بضرورة إجراء الفحص النفساني للمتهم كما نرى:

- هل الخبرة العقلية أظهرت عجزا عقليا أو نفسيا للمتهم.
- هل الجريمة التي قام بها المتهم لها علاقة بهذا الخلل.
- هل المتهم ذو حالة خطيرة.
- هل المتهم قابل لتحمل العقوبة الجنائية.

---

[3] لا يسمح إلا للنيابة العامة استئناف هذا الأمر والتي لها حق استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق، فكان على المشرع أن يمكن الخصم مكنة استئنافه ويساوي بين الأطراف في ذلك.

[1] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 2 جويلية 1985، رقم 39.408.
ذكره: بغدادي (جيلالي)، المرجع السابق، ص327.

- هل المتهم قابل للعلاج والعودة للجميع.
- نأمر الخبير أن يقدم تقريرا مفصلا بعد إعطاء رأيه المبرر وأن يلاحظ في تقريره بأنه قام شخصيا بالمهمة التي كلف بها في أجل 30 يوما ابتداء من تاريخ تمكينه من هذا الأمر.

بعد انتهاء الخبير من المهام الموكلة إليه، يقوم بكتابة تقريره ليخلص إلى تقديم رأيه الفني حول الوضعية الصحية للمتهم ويقرر:

فيما إذا كان مسؤولا، لا يعاني من أي مرض عقلي أو نفسي، ومن ثمة يتحمل المسؤولية الجنائية كاملة.

أنه غير مسؤول عن أفعاله، كان في حالة جنون أثناء ارتكاب الأفعال المنسوبة إليه طبقا للمادة 47 قانون عقوبات.

في هذه الحالة الأخيرة عليه تبيان درجة خطورة المتهم وفيما إذا كان يمثل خطورة على المجتمع وعلى نفسه، مع تقديم المبررات التي أفضت إلى تلك النتيجة.

إمكانية معالجة المتهم وعودته إلى المجتمع مع تقديم رأيه حول العلاج الضروري له. بهذا الشكل نعتقد أنّ الخبرة العقلية والنفسية هي خبرة مفروضة وذلك للأسباب التالية:

أنّ قاضي التحقيق طبقا للمادة 68 فقرة أخيرة ليس له رفض طلب إجراء الخبرة إلا بأمر مسبب.

لجهات الحكم أيضا متى رفضت هي الأخرى طلب إجراء الخبرة، عليها تسبيب حكمها تسبيبا كافيا وإلا عرضت حكمها للنقض.

ضرورة إجراء تحقيق حول شخصية المتهم حسب ما هو وارد بالمادة 68 فقرة 8 وكذلك حالته المادية والعائلية أو الاجتماعية، علما أنّ هذا التحقيق اختياري في مواد الجنح مما يفيد بمفهوم المخالفة أنه إجباري وضروري في مواد الجنايات.

من ثمة يبدو أنّ الخبرة العقلية والنفسية تطرح قوتها الإقناعية، بمعنى حجيتها أمام القاضي الجنائي. فهل تعتبر النتائج المتوصل إليها مجرد رأي لا يقيد المحكمة، مثلها مثل أي دليل آخر -كما سبق وأوضحنا بالنسبة لحجية الخبرة بشكل عام- أم تكتسي حجية تفرض على جهات القضاء الجنائي الأخذ بها؟

الفقرة الثانية
القيمة الإقناعية لتقرير الخبرة

أمام قاضي التحقيق ومتى طلب إجراء خبرة عقلية على المتهم، وخلصت إلى سلامة قواه العقلية، فإن ذلك لا يثير إشكالا بمعنى تستمر إجراءات التحقيق بشكل عادي ويتخذ التحقيق مجراه الطبيعي.

أما في حال إفضاء الخبرة العقلية إلى وجود خلل عقلي أو نفسي وتزامنه وقت ارتكاب الجريمة، فمن الطبيعي أن يصدر قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام أمرا بألا وجه للمتابعة لانتفاء المسؤولية بصريح نص المادة 47 قانون عقوبات وذلك بشرط أن لا يكون المتهم الماثل أمام هذا أو ذاك على درجة خطورة، لأن القول بخلاف ذلك يستدعي من قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام إحالة الملف إلى جهات الحكم المختصة.

أما قاضي الحكم، ولما كان إثبات صحة قوى المتهم من عدمه يرجع إلى تقرير الخبير، فما عليه إلا التقيد بما خلص إليه، غير أنه متى ساوره الشك في مصداقية ما توصل إليه الخبير، فله أن يأمر بإجراء خبرة جديدة، وعندها فإن سلطته التقديرية تكون مقيدة بضرورة الترجيح بين التقريرين والأخذ بما يطمئن إليه.

فمتى ثبتت عدم مسؤولية المتهم فعليه أن يقضي ببراءته من العقوبة وتقرير التدبير[1] الملائم له، متى ثبت من تقرير الخبير أنّ المتهم الماثل أمام عدالة المحكمة يمثل خطرا على المجتمع وعلى نفسه، وذلك بوضعه في مؤسسة إستشفائية للأمراض العقلية طبقا للمادة 21 قانون عقوبات وكل ذلك مشروط بثبوت مساهمته المادية في الأفعال المجرمة.

---

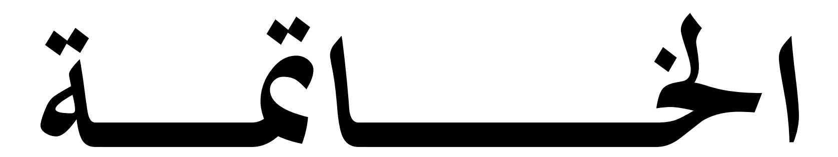
[1] يعد تدبير الأمن الصورة الثانية للجزاء الجنائي، وهو جزاء حديث مقارنة بالعقوبة، يرجع الفضل في ظهوره إلى المدرسة الوضعية في منتصف القرن 19. وقد نص المشرع الجزائري عليه بمقتضى المادة 4 من قانون العقوبات.

خلاصة الفصل الثاني

نخلص من دراستنا لهذا الفصل إلى أنّ القاضي حر في تقدير عناصر الإثبات التي يستمد منها اقتناعه، فهو الذي يزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر بمحض وجدانه، فيأخذ بما تطمئن إليه عقيدته ويطرح ما لا يرتاح إليه ولا رقيب عليه غير ضميره وحده. وأنّ مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع عام التطبيق أمام جميع أنواع القضاء الجنائي كما أنّه يمتد إلى كل مراحل الدعوى الجنائية.

وتوصلنا إلى أنّ حرية القاضي في التقدير، يجب أن تكون مستمدة من أدلة مأخوذة من الأوراق ووليدة إجراءات مشروعة ولا تتجافى مع العقل أو المنطق ومتساندة، ومن هنا كان الالتزام بتسبيب الأحكام ضمانة أساسية استلزمها القانون للعدالة الجنائية.

وأنّ الأعمال الفنية التي يقوم بها الخبير تنفيذا للمهمة المسندة إليه تتنوع بتنوع موضوعها، وأنّ النتائج المتوصل إليها تؤثر في مجرى الدعوى العمومية، ورغم ذلك لم يخرجها المشرع من دائرة التقدير أو على الأقل بالنسبة لبعض الخبرات كما فعل بالنسبة لبعض المحاضر.



الخاتمة

بحمد الله وعونه أنهينا هذا البحث عن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة، بعد جولة طيبة بين رفات الكتب ومصاحبة أهل العلم وسؤال أهل الذكر. وقد توصلنا بفضله إلى أنّ الخبرة كدليل فني تلعب دورا هاما في تكوين عقيدة القاضي الوجدانية للوصول إلى الحقيقة بإثبات وقوع الجريمة وإسنادها إلى فاعلها الحقيقي مما يتيح له إمكانية الفصل في القضايا التي يتوقف الحسم فيها على معرفة بعض الجوانب الفنية والعلمية التي أتيح للخبراء بحكم علمهم وعملهم وخبرتهم وفهمهم الإحاطة بها دون غيرهم.

أنّ الخبرة تكون وجوبية في بعض الحالات طالما كانت المسألة محل البحث فنية بحتة أو طلبها الخصوم فعلا، بمعنى أن تكون هي الوسيلة الوحيدة للدفاع، فإن رفض إجرائها يعتبر إخلالا بحق الدفاع، وفي حالات أخرى تكون غير جوازية بحيث يترك أمر تقدير لزومها من عدمه إلى سلطة القاضي التقديرية الذي يستطيع أن يحدد ما يحتاج إليه من مساعدة فنية. وقد تم التنويه إلى ما يكتنف النصوص الجنائية من فراغ في هذا الجانب، وما أصاب الاجتهادات القضائية من غموض بحيث لم تبين المسائل الواجب الاستعانة فيها بأهل الخبرة.

وقصد إعطاء مصداقية أكبر للعمل الذي ينجزه الخبير باعتبار النتائج التي يفضي إليها لها بالغ الأثر في مجرى ومصير الدعوى العمومية، فإن المشرع أوكل سلطة الأمر بالخبرة وندب الخبراء إلى جهتي التحقيق والحكم دون غيرهما، مقصيا بذلك ضباط الشرطة القضائية من سلطة ندبهم خلافا لغالبية التشريعات المقارنة التي تتيح لهم سلطة ذلك أثناء إجراء المعاينات الاستدلالية وإنّ كان ذلك بضوابط معينة.

ومرورا على الدور الرقابي الممنوح للقاضي والأطراف لمراقبة سير أعمال الخبرة، خلصنا إلى التنويه بالدور السلبي الذي يلعبه الأطراف عكس دور القاضي الإيجابي، حيث لا يسمح لهم بالتأثير في توجيهها وفقا لما تقتضيه مصالحهم، غير أنه لاعتبارات معينة حضيت النيابة العامة كطرف في الخصومة الجنائية بامتياز مرجعه مركز هذا الطرف فيها. فالمفروض لكي تكتمل الضمانة حقيقة وتجدي نفعا أن تتم المساواة بين النيابة العامة المخولة هذا الحق والمتهم، ذلك أنّ مصيره في جل الأحيان يكون معلقا على ما يفضي إليه التقرير من نتائج.

وعلى الرغم من كون الأعمال الفنية التي يقوم بها الخبير تنفيذا للمهمة المسندة إليه تتنوع بتنوع موضوعها، وأنّ النتائج المتوصل إليها تؤثر في مجرى الدعوى العمومية، إلا أنّ المشرع لم يضف عليها أي استثناء أو على الأقل بالنسبة لبعض الخبرات حيث يعترض على إخراج الدليل المستنبط من الخبرة من دائرة السلطة التقديرية. فالقاضي حر في تكوين اقتناعه بناء على الأدلة المطروحة عليه بإدانة المتهم أو ببراءته. فلا تصح مطالبته بالأخذ بدليل معين إذ جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الإثبات وأن يأخذ من أي بينة أو قرينة يرتاح إليها دليلا لحكمه.

فالخبرة كدليل فني ترمي لإنارة القاضي حول مسائل فنية يصعب عليه استقصاء كنهها بنفسه تخضع لمطلق تقديره فله أن يستمد اقتناعه منها أو يطرحها جانبا.

وأنّ الخبرة رغم اعتمادها على الوسائل العلمية إلا أنها لا تقدم في أغلب الأحيان إجابات جازمة يمكن للقضاء الوثوق بها، ونتيجة للايقينية هذه تتجلى محدودية مصداقيتها كدليل إثبات، الأمر الذي يفتح المجال أمام الطعن فيها، ولعل هذا ما يفسر عدم منحها حجية أكبر وجعلها على قدم المساواة مع الأدلة الأخرى.

وتباعا لما تم التوصل إليه من نتائج عن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة، فإننا نقترح جملة من المحاور التي يمكن للمشرع مستقبلا أن يوجه جهده نحوها، ونوجزها على النحو التالي:

نظرا للقيمة الفنية التي يحضى بها تقرير الخبرة وما له من تأثير على مجرى الدعوى العمومية كان لا بد من الاعتراف له بقيمة إثباتية متميزة دون إخراجه من دائرة السلطة التقديرية.

لا بد من الاستعانة بالخبراء في المسائل الفنية البحتة لتحري العدالة وسلامة التقدير الفني المنشود، وفي هذا الشأن يجب فتح المجال أكثر أمام أطراف الخصومة الجنائية ليس فقط لطلب إجراء خبرة، بل أيضا بتوسيع تقدير الأعمال والإجراءات التي توصف بالخبرة.

ولا يجوز للقاضي الاستعانة بالخبراء في كافة ما يتعلق بمعرفة وتفسير وتطبيق القواعد القانونية، أي أنّ القاضي في جميع الأحوال يجب أن يبقى سيد الموقف خاصة فيما يتعلق بالوصف القانوني للوقائع.

ورغبة في توفير الضمانات التي تكفل للمتقاضين الثقة والاطمئنان إلى حيدة ونزاهة الخبير أثناء مباشرته لمهمته يستحسن بالمشرع أن يعيد النظر في مسألة رد الخبراء متى كانت هناك أسباب جدية تدعو لذلك، إذ ما دام وأن المتقاضي بوسعه رد القاضي ذاته فكيف لا نمكنه من رد الخبير؟

وأبعد من ذلك يستحسن بالمشرع أيضا، وقصد حماية حقوق الدفاع، أن يجعل طلب الخبرة المضادة ملزما للقاضي، على أن يبقى حق اللجوء إليها غير محدد من الناحية العددية ما دام ذلك يخدم الحقيقة.

وحتى تكتمل الضمانة حقيقة وتجدي نفعا، لا بد أن تتوفر مساواة حقيقية ما بين النيابة العامة المخولة حق مراقبة أعمال الخبير والمتهم، فيصير لهذا الأخير ما للنيابة العامة من حق في توجيه ومراقبة الخبرة، وهذا لا يتأتى له إلا من خلال اعتماد فكرة الاستعانة بالخبير الاستشاري.

وإلى جانب ذلك يجب العمل على تحديد حالات يكون فيها الأمر بإجراء خبرة مفروض وذلك في بعض الجرائم مثلما هو الحال بالنسبة للخبرة العقلية والنفسية متى طلبت وكذلك الحال بالنسبة للخبرة المتعلقة بالإجهاض، على أن يعتمد هذا على معايير موضوعية تخدم مصلحة العدالة بصفة عامة.

أصبحت وسائل البحث العلمي أكثر استعمالا في ميدان الكشف عن الحقيقة وبدأت الخبرة تأخذ مكانة بارزة في الإثبات في وقتنا الحاضر، لذلك أصبح من اللازم أن يتلقى القاضي الجنائي تكوينا مناسبا وموسعا.

هذه التوجهات إذا ما تم تجسيدها لا تكون مجدية إلا إذا تم خص القاضي الجنائي بتكوين مناسب من شأنه أن يؤهله لمعرفة الإمكانات الواسعة للوسائل العلمية الحديثة.

والله نسأل أن يتقبل منا هذا العمل، وأن يوفقنا لمزيد من الأعمال الصالحة، وأن يرزقنا الإخلاص في كل ذلك لوجهه الكريم.

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء: .....

محكمة: ....

مكتب السيد: ......

أمـــــر بندب خبــــير

قاضي التحقيق

رقم النيابة: .... نحن .... قاضي التحقيق

رقم التحقيق: ...... بمحكمة ....

بعد الاطلاع على التحقيق المتبع ضد/

مجهول

المتهم بجنحة التزوير في محررات عمومية.

طبقا لنص المادة 214 من قانون العقوبات.

وبعد الاطلاع على المادة 143 من قانون الإجراءات الجنائية.

نندب السيد ....

الكائن مقره ....

بغية إجراء العمليات الآتية:

1- الانتقال إلى مقر مديرية الضرائب لولاية..................................

2- الانتقال إلى مقر مفتشية الضرائب...

3- الانتقال إلى مقر قباضة الضرائب..

4- الاطلاع على القوانين الداخلية لهذه الهيئات وطريقة العمـــل فيمـــا يخـــص تحديد الوعاء الضريبي وكيفية تحرير الوثائق الضـــريبية ومواعيـــد ســـريانها ملفات المحاسبة بالمديرية والحركة المالية والصفقات المبرمة ولاسيما.

5- الاطلاع على الأوراق المقدمة من طرف الشاكي.

6- التأكد من صحة الإجراءات الضريبية التي فرضت على الشاكي.

7- التأكد من مطابقة أو عدم مطابقة ملفه الضـــريبي علـــى مســـتوى الإدارة للقانون وهل يوجد تحريف أو تغيير ضمن الوثائق المذكورة لتفـــادي اســـتفادة الشاكي من التقادم الضريبي.

8- تحديد الأشخاص الذين قاموا بتجاوزات قانونية بمناسبة وظيفتهم بـــالإدارة (رئيس مصلحة، موظف).

9- إبداء أية ملاحظات ممكنة وإمكانية الاتصال بأية جهة عمومية أو خاصـــة لإنجاز تقرير الخبرة القضائية.

10- إخطار قاضي التحقيق الآمر فورا بأية عراقيل من شأنها التأثير سلبيا على عمل الخبير المنتدب.

ونأمر بأن يحرر تقرير بالأبحاث والعمليات المذكورة بمعرفة هذا الخبير الـــذي نحدد له أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ توصلكم الأمر.

في ....

قاضي التحقيق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

أمر بندب خبير

مجلس قضاء: ....

محكمة: ....

مكتب التحقيق: ...

الغرفة: .... نحن .... قاضي التحقيق بمحكمة .... الغرفة:..................

رقم الترتيب: ...... بعد الاطلاع على القضية المتبعة ضد:

رقم النيابة: ....

رقم التحقيق: ..... التهمة: تكوين جمعية أشرار والاختطاف وهتك عرض والسرقة بالتهديد والتهديد بالسلاح الأبيض.

المواد: المادة 286، المادة 176، المادة 286، المادة 293، 294 المادة 294-293، المادة 336، المادة 350 مكرر من قانون العقوبات.

بعد الاطلاع على المادة 143 وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية.

نندب السيد: ....

المقيم بـــ: ....

الخبير المعتمد لدى المحاكم والمجالس القضائية.

بغية إجراء العمليات الآتية:

بغية إجراء خبرة عقلية للمتهم ...... بعد الاطلاع على الملف الخاص بالمعني:

- وبعد أنّ ألم بكل المعلومات المفيدة يقوم الخبير المذكور أعلاه بالخبرة العقلية على المتهم مع الإجابة على الأسئلة التالية:
- هل الخبرة العقلية أظهرت فعلا عجزا عقليا أو نفسيا للمتهم.
- هل الجريمة التي قام بها المتهم لها علاقة بهذا الخلل.
- هل المتهم ذو حالة خطيرة.
- هل المتهم قابل لتحمل العقوبة الجنائية.
- هل المتهم قابل للعلاج والعودة للجميع.

- نأمر الخبير أن يقدم تقريرا مفصلا بعد إعطاء رأيه المبرر وأن يلاحظ في تقريره بأنه قام شخصيا بالمهمة التي كلف بها في أجل 30 يوما ابتداء من تاريخ تمكينه من هذا الأمر.

حرر بمكتبنا: بـ : قسنطينة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

أمر إلى طبيب

مجلس قضاء:..

محكمة: ....

مكتب السيد: ......

قاضي التحقيق

رقم النيابة: ..... نحن قاضي التحقيق بمحكمة................

رقم التحقيق: ..... بعد الاطلاع على القضية المتبعة ضد المدعو/...............

المتهم بجناية السرقة الموصوفة.

طبقا لنص المواد 353/ 4.3.2 من قانون العقوبات.

نطلب من السيد .... طبيب مختص في الأمراض العقلية الكائن مقره بمصلحة الأمراض العقلية بمستشفى ....

للانتقال إلى مؤسسة الوقاية............

لأجل فحص المتهم المولود .... الموقوف بمؤسسة الوقاية...........

من الناحية العقلية والقول/

إن كان يتمتع بكافة قواه العقلية والنفسية عند ارتكابه للوقائع المنسوبة إليه بتاريخ .... وهل أنه مسئول جنائيا عن الأفعال المنسوبة إليه ويعد هذا الأمر بمثابة رخصة اتصال بالمتهم المذكور.

حرر......... في...........

قاضي التحقيق

نشهد وأنه تنفيذا للأمر السابق ذكره أنّ الطبيب المبين أعلاه أودع تقرير الخبرة العقلية للمتهم بمكتبنا بتاريخ وبناء على طلبه قررنا له مبلغ مقابل أتعابه

...........في.........

مستعجل جــــــــــــــدا   قاضي التحقيق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء: .....

محكمة: ....

مكتب السيد: ....   **<u>محضر أداء اليمين لخبير</u>**

قاضي التحقيق

رقم النيابة: ....   بتاريخ الثاني عشر من شهر نوفمبر من سنة ألفين وستة.

رقم التحقيق: ......   نحن .... قاضي التحقيق محكمة ....

رقم الأمر: ....   وبمساعدة السيد .... أمين ضبط مكتب التحقيق.

بعد الاطلاع على ملف التحقيق القضائي المتبع ضد/

- .... – موقوف.

- .... - في حالة فرار.

لأجل ارتكابهما جنحة التزوير في وثائق إدارية واستعمال المزور طبقا لـنص المادة 222 من قانون العقوبات.

وبعد الاطلاع على المادة 145 من قانون الإجراءات الجنائية.

قمنا بتوجيه اليمين القانونية للسيد .... مهندس دولة في الإعلام الآلي مسير مؤسسة لخدمات البرمجة والصيانة للإعلام الآلي "PC ONLINE" والكـائن مقرها بحي ....

والذي أدى اليمين القانونية بمكتب التحقيق وهو رافع يده اليمنى على الصـيغة التالية:

أقسم بالله العظيم بأن أقوم بأداء مهمتي كخبير على خير وجه وبكل إخلاص وأن أبدي رأيي بكل نزاهة واستقلال.

وبناء على ذلك حررنا هذا المحضر والذي وقعه معنا المعنـي بـالأمر وأمـين الضبط.

الخبير المحلف　　　　أمين الضبط　　　　قاضي التحقيق

<u>الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية</u>

مجلس قضاء: ......

محكمة: ....

مكتب السيد: ....　　　　**<u>أمر بتمديد آجال إنجاز خبرة قضائية</u>**

قاضي التحقيق

الغرفة الثانية: ......

رقم النيابة: ....

رقم التحقيق: ....

نحن.................. قاضي التحقيق بمحكمة..................

بعد الاطلاع على أمرنا المؤرخ في .... المتضمن تعيين الأستاذ .... الخبير المعتمد في المحاسبة لإنجاز خبرة محاسبية فيما يخص قضية بلدية...............

بعد الاطلاع على طلب التأجيل لتقديم تقرير الخبرة المقدم من الخبير المذكور بتاريخ ....

حيث أنّ الأسباب التي قدمها الخبير لتبرير طلبه في تمديد أجل الخبرة أسباب جدية مرتبطة أساسا بضرورة الإنجاز الحسن للمهمة الخبرية.

<u>لـــــــهذه الأسبـــــاب</u>

نأمر بتمديد أجل تسليم الخبرة في المحاسبة إلى غاية يوم ....

حرر بمكتبنا في: ....

قاضي التحقيق

إيـــداع التقــــرير

بتاريخ: ....

أمامنا نحن: ....

قاضي التحقيق بمحكمة: ....

وبمساعدة السيد: ....   أمين الضبط المحكمة

حضر السيد: ....

الخبير المنتدب في الصفحة المقابلة والذي قام بتسليمنا تقريره.

مؤكدا صدقة وأمانته.

وبناء على طلبه للرسم قررنا مبلغ.........

حرر بمكتبنا في:

الخـــــبير   **أمــــين الضبط**   **قاضــــي التحقيق**

مذكرة أتعاب خبـــــير

وزارة العدل

مجلس قضاء: ....

محكمة: ....

لفائدة السيد.......................

الكائن/...........................

رقم الحساب ....

الهاتف ....

رقم الأمر	تاريخ الأمر	تعين القضية	السلطة الحاجز	طبيعة العمليات
			قاضي التحقيق محكمة	إجراء خبرة طبية

الفحص الطبي: دج

الاستشارة الطبية: دج

طبع التقرير واستخراج النسخ: دج

المجموع (بالأحرف)، (بالأرقام) دج

.... في

أنا الممضي أسفله السيد ....

قاضي التحقيق بمحكمة..................

قد صادقنا على مبلغ (بالأحرف)، (بالأرقام): دج

قاضي التحقيق

.... في:...........

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء: ....

محكمة: ....

مكتب السيد: ....

أمر بإجراء خبرة خطية

قاضي التحقيق

رقم النيابة:...........

رقم التحقيق: .... نحن.......... قاضي التحقيق بمحكمة...........

بعد الاطلاع على الشكوى المصحوبة بادعاء مدني المقدمة من طرف المدعي المدني........ ضد........ من أجل جنحة التزوير واستعمال المزور طبقا لنص المادة 222 من قانون العقوبات.

بعد الاطلاع على قرار غرفة الاتهام المؤرخ في........... تحت رقم الفهرس........ القاضي وقبل الفصل في الموضوع بإرجاع الملف إلى القاضي المحقق لمواصلة التحقيق وذلك بإجراء خبرة خطية على توقيع المدعى المدني على العقد المدعى تزويره.

حيث أنه وللتأكد من التهمة المذكورة أعلاه ينبغي إجراء خبرة خطية توكل مهمة القيام بها للمصلحة المختصة بالمخبر العلمي للشرطة................

لهذا نسخر

- السيد/ مدير المخبر العلمي للشرطة.................... للقيام بالمهمة التالية:

- 01 تكليف المصلحة المختصة بمضاهاة الخطوط والتوقيعات للقيام بفحص التوقيع الموجود على أصل عقد البيع المرفق الخاص (توقيع المشتري) ومقارنته بنماذج التوقيعات المرفقة بالمحضر القضائي المؤرخ في............

- 02 تحديد مدى تواجد تشابه أو اختلاف بين التوقيع الأصلي للمشتري ونماذج التوقيعات.

- يكلف السيد رئيس أمن ولاية......... بالعمل على إرسال هذا الأمر بملحقاته إلى مدير المخبر مقابل وصل استلام.

.... في ....

قاضي التحقيق

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

*** - القرآن الكريم**

1 - الكتب

أبو عــامر (محمد زكـــــي)، الإثبات في المواد الجنائية، الإسكندرية، الفنية للطباعة والنشر، دون تاريخ.

أبو عــامر (محمد زكـــــي)، الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار الكتاب الحديث، 1994.

أحمـــــد (إبراهيم سيـــــد)، الخبرة في المواد المدنية والجنائية فقها وقضاء، مصر، دار الكتب القانونية، 2000.

أحمـــــد (هلالـــــي عبد الله)، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، 1987.

الجابري (إيمان محمد علـــي)، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القوانين المصرية والإماراتية والدول العربية والأجنبية، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2005.

الحديـــــــدي (علـــــــي)، الخبرة في المسائل المدنية والتجارية، المنصورة، دار النهضة العربية، 1993.

الذنيبات (غازي مبـــــارك)، الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية فنا وقانونا، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.

الشــــــاوي (توفيـــــق)، فقه الإجراءات الجنائية، ج1، ط1، دون مكان، دار الكتاب العربي، 1954.

الشهاوي (قدري عبد الفتاح)، أساليب البحث العلمي الجنائي والتقنية المتقدمة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1999.

الشـــواربي (عبد الحـــــميد)، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، الإسكندرية، منشأة المعارف، دون تاريخ.

الشـــواربي (عبد الحـــــميد)، الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي وأبحاث التزييف والتزوير والبحث الفني عن الجريمة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1989.

العثيـــمين (محمد الصالـــح)، شرح العقيدة الواسطية، ط7، المملكة العربية السعودية، دار ابن الجوزي، 2003.

العكـــــلي (محمد مصطفـــى)، أصول قانون تحقيق الجنايات، القاهرة، مطبعة فوزي، 1935.

العيسوي (عبد الرحمان محمد)، علم النفس والبحث الجنائي، مصر، دار الفكر الجامعي، 2005.
الغمـــري (أسامة رمضـــان)، الجرائم الجنسية والحمل والإجهاض من الوجهة الطبية الشرعية، مصر، دار الكتب القانونية، 2005.
الفكهـــاني (حسيـــــــــــــن)، حسني (عبد المنعم)، الموسوعة الذهبية، ج1، القاهرة، الدار العربية للموسوعات،1981.
الفيروز أبادي (مجد الـــدين)، القاموس المحيط، ج2، لبنان، دار العلم للجميع، دون تاريخ.
الكيـــــك (محمـــد علــــــي)، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة وتشديدها وتخفيفها ووقف تنفيذها، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2007.
المحـــمدي (حســـــــــنين)، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2005.
المرصفاوي (حسن صـــادق)، أصول الإجراءات القانونية، ط1، القاهرة، دار المعارف، 1961.
المنشاوي (عبد الحمــــــيد)، الطب الشرعي ودوره الفني في البحث عن الجريمة، الإسكندرية، دار الفـــكر الجامعي، 1998.
بـــــــــارش (سليمــــــان)، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزائر، دار الشهاب، 1986.
بغـــــدادي (جيـــــــــــلالي)، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، الجزائر، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، 1996.
بغـــــدادي (مولاي مليـــاني)، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1992.
بغـــــدادي (مولاي مليـــاني)، الخبرة القضائية في المواد المدنية، الجزائر، مطبعة دحلب، 1992.
بلـــــخضر (مخـــــــلوف)، النصوص القانونية والتنظيمية مع الاجتهادات القضائية، الجزائر، دار الهدى، 2004.
بوسقيعـــــة (أحســـــــــن)، التحقيق القضائي، ط3، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2004.
بوسقيعـــــة (أحســـــــــن)، الوجـــيز في القانون الجزائي العام، ط3، الجزائر، دار هومة، 2006.
ثـــــــروت (جــــــــلال)، نظم الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2003.
جديـــــدي (معــــــــــراج)، الوجيز في الإجراءات الجزائية، دليل عملي، الجزائر، دون دار نشر، 2000.
حســـــــن (علي عــوض)، الخبرة في المواد المدنية والجنائية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2002.

حسنـــــــي (محمود نجيب)، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، القاهرة، دار النهضة العربية، 1988.

حمــــدي (عـــبد العزيز)، البحث الفني في مجال الجريمة، ج1، ط1، القاهرة، عالم الكتب، 1973.

دردوس (مكـــــــــــي)، الموجز في علم الإجرام، قسنطينة، ديوان المطبوعات الجامعية، دون تاريخ.

زبـــدة (مســـــــعود)، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1989.

زبـــدة (مســـــــعود)، القرائن القضائية، الجزائر، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، 2001.

ســرور (أحمــــد فتحي)، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط7، دون مكان دون طبعة، 1993.

ســلامة (مأمون محمـــــد)، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، القاهرة، دار الفكر العربي، 1976.

طاهري (حســـــــين)، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط3، الجزائر، دار الخلدونية، 2005.

عبد التواب (معوض)، دوس (سينوت حليم)، الطب الشرعي والتحقيق الجنائي والأدلة الجنائية، ط2، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1999.

عبد الستار (فوزيـــــــة)، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، بيروت، دار النهضة العربية، 1975.

عبد الملك (جنـــــــدي)، الموسوعة الجنائية، ج1، لبنان، دار إحياء التراث العربي، دون تاريخ.

عبد المنعم (سليــــــمان)، أصول الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.

عبيـــــــــد (رؤوف)، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط16، القاهرة، دار الفكر العربي، 1985.

عثمـــان (أمال عبد الرحيم)، الخبرة في المسائل الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1964.

عمـــر (نبيل إسمـــاعيل)، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دراسة تحليلية وتطبيقية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2002.

عـــوض (محـــي الدين)، قانون الإجراءات الجنائية السوداني، القاهرة، مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1980.

عياد الحلبي (محمد علي سالم)، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق، ط1، الكويت، دار السلاسل، 1982.

فـــــرج (رضـــــــــــا)، شرح قانون العقوبات الجزائري، الكتاب الأول، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، دون تاريخ.
كـــــورنو (جــــــيرار)، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة القاضي (منصور)، ط1، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1998.
محــــــدة (محــــــــــمد)، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج3، ط1، الجزائر، دار الهدى، 1992.
محــــــدة (محــــــــــمد)، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج2، ط1، الجزائر، دار الهدى، 1992.
محــــمد (فـــاضل زيدان)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، عمان، دار الثقافة، 2006.
محــــمود (تــوفيق إسكندر)، الخبرة القضائية، الجزائر، دار هومة، 2002.
محــــمود (محــــمد أحمد)، الوجيز في الخبرة، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2003.
مــــروان (محــــــــــمد)، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ج2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.
مــــروك (نصــــر الدين)، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، النظرية العامة للإثبات الجنائي، الجزائر، دار هومة، 2003.
مــــروك (نصــــر الدين)، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، أدلة الإثبات الجنائي، الكتاب الأول، الاعتراف والمحررات، الجزائر، دار هومة، 2003.
مصــطفى (محمود محمود)، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط9، القاهرة، دار النهضة العربية، 1966.
مصــطفى (محمود محمود)، الإثبات في المواد الجنائية، ج1، ط1، دون مكان، دون دار نشر، 1977.
مطـــــر (مــحمد يحـــــي)، مسائل الإثبات في القضايا المدنية والتجارية، بيروت، الدار الجامعية، دون تاريخ.
نواصـــر (العــــــــــــايش)، تقنين الإجراءات الجزائية، الجزائر، مطبعة عمار قرفي، 1992.
هرجـــة (مصطفى مجـــدي)، الإثبات في المواد الجنائية، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1992.
هليـــل (فرج علـــــــواني)، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1999.
وزارة العدل، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.

2- الرسائل الجامعية

العايـــــــب (محـــــمد)، سلطة القاضي الجزائي في تقييم الأدلة، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الشريعة والقانون، جامعة العقيد لخضر، باتنة، كلية العلوم الإسلامية والعلوم الاجتماعية، 2004.

شـــــرايرية (محـــــمد)، الخبرة في المواد الجزائية، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 1999.

3- المقالات العلمية

حمدان (حسين عبد اللطيف)، الوجه المعنوي للخبرة، مجلة الدراسات القانونية، المجلد2، العدد1، بيروت، صادرة عن كلية الحقوق، 1998.

4- النصوص القانونية

دستور 28 نوفمبر 2008

الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، العدد: 47، الصادر بتاريخ: 09-06-1966.

القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد: 21، الصادر بتاريخ: 32-04-2008.

الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 48، الصادر بتاريخ: 16-06-1966.

الأمر رقم 69-73 المؤرخ في 16-09-1969 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 80، الصادر بتاريخ: 19-09-1969.

القانون رقم 82-03 المؤرخ في 13-02-1982 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة، العدد: 7، الصادر بتاريخ: 16-02-1982.

الأمر رقم 95-10 المؤرخ في 25-02-1995 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 11، الصادر بتاريخ: 01-03-1995.

القانون رقم 01-08 المؤرخ في 26-06-2001 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 34، الصادر بتاريخ: 27-06-2001.

القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10-11-2004 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 71، الصادر بتاريخ: 10-11-2004.

القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20-12-2006 المتضمن قانون الإجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية، العدد: 84.

الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون العقوبات.

القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20-12-2006 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد: 84.

الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21-07-1979 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22-08-1998 والأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23-08-2005 والقانون رقم 06-24 المؤرخ في 26-12-2006 المتعلق بقانون الجمارك.

القانون رقم 90-17 المؤرخ في 31-07-1990 المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد: 35، سنة1990.

القانون رقم 01-14 المؤرخ في 19-08-2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.

قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، الجزائر، منشورات بيرتي، 2007-2008.

قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، الجزائر، منشورات بيرتي، 2007-2008.

المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 10-10-1995 يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم، الجريدة الرسمية، العدد: 60، سنة1995.

قرار مؤرخ في 08-06-1966 يحدد بموجبه كيفية التسجيل أو الشطب من قائمة الخبراء، الجريدة الرسمية، العدد: 50، سنة.1966

5- الأحكام والقرارات القضائية

أ- قرارات القضاء الجزائري

*** قرارات المحكمة العليا**

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 24-12-1979، رقم: 20841، نشرة القضاة، الفصل:1، سنة1981.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 02-12-1980، رقم: 776، غير منشور.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، القسم الثاني، قرار بتاريخ: 22-01-1981، رقم: 22641، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: قرار بتاريخ 19-02-1981، رقم: 19713، نشرة القضاة، العدد: 44، سنة1989.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 09-07-1981، رقم: 25134، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 01-12-1981، رقم: 535، غير منشور.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، القسم الثاني، قرار بتاريخ: 24-12-1981، رقم: 24880، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 13-05-1982، نشرة القضاة، العدد: 1، سنة1983.

المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ: 15-05-1982، نشرة القضاة، العدد: 43، سنة1982.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 18-01-1983، رقم: 30791، نشرة القضاة، الفصل: 2، سنة1983.

المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 20-03-1984، رقم: 34051، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1990.

المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 03-04-1984، رقم 29526، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1989.

المحكمة العليا، القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 12-06-1984، رقم: 28837، المجلة القضائية، العدد: 1، سنة1990.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 06-11-1984، رقم: 35805، المجلة القضائية، العدد: 4، سنة1989.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 20-11-1984، رقم: 41008، المجلة القضائية، العدد: 3، سنة1989.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 04-02-1986، رقم: 33، غير منشور.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ:16-12-1986، رقم: 340، غير منشور.

المحكمة العليا، القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 30-12-1986، المجلة القضائية، العدد: 3، سنة1993.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 10-11-1987، رقم: 999، غير منشور.

المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 19-01-1988، رقم: 53194، المجلة القضائية، العدد: 4، سنة1989.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 23-02-1988، رقم: 47487، المجلة القضائية، العدد: 1، سنة1983.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 02-02-1988، رقم: 57، غير منشور.
المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ: 04-07-1988، رقم: 48235، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1991.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 20-09-1988، رقم: 52013، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1990.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 14-02-1989، رقم: 60225، المجلة القضائية، العدد: 1، سنة1991.
المحكمة العليا، القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، قرار بتاريخ: 23-05-1989، رقم: 54964، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1991.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 28-11-1989، رقم: 58430، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1994.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 20-11-1990، رقم: 72929، المجلة القضائية، العدد: 4، سنة1992.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 07-07-1993، رقم: 97774، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة1994.
المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ:19-12-1993، رقم: 101792، المجلة القضائية، العدد: 3، سنة1994.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الأولى، قرار بتاريخ: 04-02-1997، رقم: 140437، غير منشور.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 30-02-2000، نشرة القضاة، العدد: 62، سنة2008.
المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار بتاريخ: 26-06-2001، رقم: 270381، المجلة القضائية، العدد: 2، سنة2001.

ب- قرارات القضاء المصري

محكمة النقض المصرية، قرار بتاريخ: 19-05-1941، رقم: 215.
محكمة النقض المصرية، قرار بتاريخ: 01-11-1954، رقم: 106.

محكمة النقض المصرية، قرار بتاريخ: 17-02-1959، رقم: 1986.

محكمة النقض المصرية، قرار بتاريخ: 29-06-1964، رقم: 486.

محكمة النقض المصرية، قرار بتاريخ: 11-12-1978، رقم: 580.

6- مواقع الأنترنيت

السحيمي (حامد بن مساعد)، دور الخبير في الدعوى الجزائية طبقا لنظام الإجراءات الجزائية السعودي، السعودية، جامعة الملك سعود، 2007، متوفر على الموقع:

htt: // www. Nauss. Edu. Sa/ Nauss/ Arabic/ Menu/ Elibrary/ Scletter reasearch/ Masters/ Year 5/ Part 2/ m- cj - 68- 2007. Pdf. htm.

أوراغ (محـــــــــــــمد)، الخبرة القضائية في المادة المدنية والجنائية، منقول دراسات وأبحاث قانونية لموظفي محكمة الناظور، المغرب، متوفر على الموقع:

http: // Nadawat. ici. Ma.

فضلى (محمد عهدي)، القط (ممتاز)، أخبار اليوم، متوفر على الموقع:

htt: // www. Akhbar Elyom. Org.

ثانيا: باللغة الأجنبية

GARRAUD (R), Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure. T.V, Paris, Sirey, 1929.

LARGUIER (J), Droit pénal et procédure pénale, 5[éme] éd, Paris, Dalloz, 1974.

LEVASSEUR (G), CHAVANNE (A), MONTREUIL (J), Droit pénale et procédure pénale, 7[éme] éd, Paris, Cujas, 1983.

MERLE (R), VITU (A), Traité de droit criminel, 10[éme] éd, Paris, Cujas, 1979.

PRADEL (J), Procédure pénale, 10éme éd, Paris, Cujas, 2000.

RACHED (A. A), De l'intime conviction du juge, Paris, A. pédone, 1942.

SOYER (J. C), Manuel de droit pénal générale et procédure pénale, 7 éme éd, Paris, Dalloz, 1987.

STEFANI (G), Droit pénal générale et procédure pénale, T2, Paris, Dalloz, 1964.

فهرس المحتويات

ملخص:

رغم الدور المهم الذي تلعبه الخبرة في مجال الإثبات الجنائي لكونها تسمح بالكشف عن الحقيقة، وأنها في العديد من الأحيان ما تكون الوسيلة الوحيدة لتحقيق هذا المقصد، إلى جانب ما وصلت إليه الأدلة العلمية من حجية ثبوتية صادقة بحكم ما رافقها من تطور علمي وتقني، إلا أنّ ذلك لم يعد يجدي نفعا كونها بقيت عقيمة في ترتيب أثر لها حيث الفيصل في الأمور كلها يعود للقاضي الذي بقي يتمتع بكامل سلطته التقديرية.

فبالرغم من أنها وسيلة إثبات مستقلة النوع تنقل إلى حيز الدعوى الجنائية دليلا يتعلق بإثبات الجريمة أو إسنادها المادي أو المعنوي إلى المتهم، إلا أنّ المشرع يعترض على إخراج الدليل المستنبط منها من دائرة السلطة التقديرية على أنه يدخل استثناء على نظام هو محور نظرية الإثبات الجنائي والسائد في العصر الحالي.

فالخبرة في المادة الجنائية إذن كأية وسيلة من وسائل الإثبات الأخرى لم يضف عليها القانون أية قوة ثبوتية خاصة، فتقرير الخبير لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات يخضع لتقدير القاضي، رغم أنه من الناحية العملية محدد بتقارير الخبراء، حيث غالبا ما يسلم بما خلص إليه الخبير من تقريره ويبني حكمه على أساسه، فالقاضي هو الخبير الأعلى في الدعوى في كل ما يستطيع أن يفصل فيه بنفسه.

هذه الحقيقة تتنافى إلى حد ما مع المنطق العلمي، الذي مفاده أنّ الحقائق العلمية تفرض ما تضمنته من نتائج على العقل البشري، إلا أنّ المشرع، ولاعتبارات تتصل بتحقيق العدالة حسبه، لم يساير هذا المنطق.

Résumé:

Malgré le rôle important que joue l’expertise dans le domaine de l’identification pénale, puisqu’elle permet de dévoiler la vérité et qu’elle est considérée, dans la plupart du temps, comme l’unique moyen pour réaliser cet objectif. En outre de tout ce que les preuves scientifiques ont ramené comme preuve justificative authentique du fait de tout ce qui l’a accompagné comme développement scientifique et technique, toutefois ces apports n’ont plus aucune utilité, comme ils sont restés improductifs et sans aucun effet d’où l’entière décision qui revient au juge en ce qui concerne de trancher dans les affaires qui lui sont exposées, étant donné qu’il reste le seul à jouir d’une autorité estimative totale.

Quoi qu'elle est un moyen d'identification sui généris qui transmet, dans le cadre de l'action pénale, une preuve concernant l'identification du crime ou son attribution morale ou matérielle à l'accusé, cependant, le législateur s'oppose à épargner la preuve déduite à partir d'elle, du cercle de l'autorité estimative, bien qu'il introduit une exception au niveau d'un système considéré comme l'axe de la théorie de l'identification pénale et comme étant dominant à notre époque.

L'expertise en matière pénale, comme tout autre moyen d'identification, n'a pas, donc, fait l'objet d'une quelconque imprégnation de la part de la loi, en ce qui concerne sa force justificative spécifique**.** Le rapport de l'expert n'est rien d'autre qu'un des éléments de l'identification soumis à l'estimation du juge, malgré qu'il soit du point de vue scientifique limité par les rapports des experts. Dans la plupart des cas, le juge se base sur la conclusion du rapport de l'expert et instruit son jugement sur son contenu, car le juge est l'expert suprême dans l'action et dans tout ce qu'il peut trancher par lui-même.

Cette réalité se contredit jusqu'à un certain point avec la logique scientifique qui stipule que les vérités scientifiques imposent leurs résultats sur l'esprit humain. Néanmoins, le législateur, et pour des considérations relatives à la réalisation de la justice selon lui, ne s'est pas adapté avec cette logique.

Abstract:

Despite the important role that expert's report plays in the field of the penal identification, as it allows to reveal the truth and that is considered, most of time, as being the unique mean to achieve this objective. Moreover of all what these scientific proofs brought as an authentic justificative proof due to all what has accompanied it as technical and scientific progress. However, these contributions have no utility as they stayed unproductive and without any effect, from which the entire decision which comes back to the judge concerning to settle in the cases that are exposed to him, given that he still the only one to enjoy a total estimative authority.

Despite that it is a sui generis identification mean which transmits, in the frame of the penal action, a proof concerning the identification of crime or its

moral or material attribution to the defendant, nevertheless, the legislator opposes to spare the deduced proof from it, from the estimative authority circle, though he introduces an exception at the level of a system considered as the axis of the penal identification theory and as being dominant in our time.

Therefore the expert's report in the penal field, as all other identification mean, hasn't been the object of a some covering from the law concerning its specific justificative power. The expert's report is nothing but one of the identification elements submitted to the judge estimation, despite it is limited from scientific viewpoint by the expert's reports. In most of all cases, the judge bases its decision on the conclusion of the expert' report and establish its sentence on its content, because the judge is the supreme expert in the action and in all what he can settle by himself.

This reality is contradicting itself up to a point with the scientific logic which stipulates that scientific truths impose their results on the human mind. Nevertheless, the legislator, and for some considerations linked to the achievement of justice according to him, hasn't adapted himself with this logic.